تصحيح التنبيه

للإمام الفقيه أبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي

٦٣١هـ - ٦٧٦هـ

ويليه

تذكرة النبيه
في تصحيح التنبيه

للإمام الشيخ عبد الرحيم بن الحسين بن علي بن عمر بن جمال الدين الإسنوي

٧٧٢هـ - ١٣٧٠م

ضبطه وحققه وعلق عليه

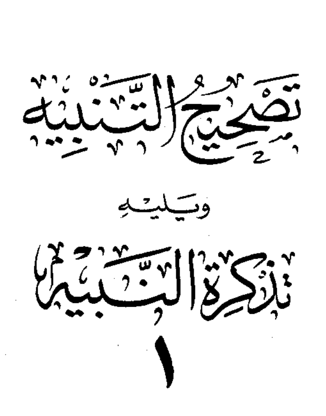
الدكتور محمد عقلة الإبراهيم

الأستاذ المشارك بكلية الشريعة - الجامعة الأردنية

الجزء الأول

مؤسسة الرسالة

بسم الله الرحمن الرحيم


تصحيح التنبيه
ويليه
تذكرة النبيه
١

الطبعة الأولى

١٤١٧هـ / ١٩٩٦م



مؤسسة الرسالة - بيروت - وطى المصيطبة - مبنى عبد الله سليت
تلفاكس: ٨١٥١١٢ - ٣١٩٠٣٩ - ٦٠٣٢٤٣ - ص.ب: ٧٤٦٠ - برقياً: بيوشران

Al-Resalah
PUBLISHING HOUSE

BEIRUT / LEBANON - TELEFAX : 815112 -319039 - 603243 - P. O. BOX : 117460

مُقَـــدِّمَة

الحمـد لله رب العـالمين، الّـذي علّم الإنسان ما لم يعلم، علّمه البيان، وأخرجه إلى عالم الحياة لا يعلم شيئاً، وجعل له السمع والبصر والفؤاد أدوات لاستقبـال الحكمـة، وتلقّي المعـرفـة، فاكتمـل خلقـه، واستوت آدميته، وأصبح جديراً برسالة الخلافة التي اختارته لها عناية الله تبارك وتعالى.

وأفضل الصلاة، وأزكى التسليم، على عبده ورسوله النبي الأمي، الـذي أعلى بدعوته مكانة العلم، ورفع من منزلة العلماء، وجعل مداد أقلامهم يعدل دماء الشهداء في سبيل الله أجراً وثواباً، فصلوات الله تعالى عليه وعلى آله الطيبين، وصحبه الغرّ المحجّلين، وأزواجه وذريّاته، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

أمّا بعد:

فإن الشـرع الإسـلامي يتكـوّن من شقّين: عقيـدة ثابتة الأصول، استقرّت قواعدها، وترسّخت أسسها في كتاب الله تعالى، وصحيح سنة نبيّه ﷺ، ولم يبق فيها زيادة لمستزيد، ولم تعد محلّ نظر ومراجعة، فهي باقية خالدة على الدهور.

والشقّ الثاني: أحكام عملية، وفروع متّصلة بواقع الحياة، وحوادثها المتجددة المتغيّرة، تبعاً لتغيّر ظروف الحياة، وأحوال الناس، والتي هي

بطبيعتها دائمة الحركة جرياً مع سنّة التطوّر. وهذا النوع يحتاج إلى أن توجّه إليه جهود العلماء. وتسخر له عقولهم وأقلامهم، لأن سلامته ومرونته، وصلاحيته وقوّته، هي البرهان العملي، والدليل الملموس على أن هذا الدين يعيش في أعماقنا عقيدة حيّة، وممارسات قويمة، وتصرّفات منسجمة مع المنهج الرباني في عباداتنا، وفي بيوتنا، ومتاجرنا، ومدارسنا، ومختلف مؤسّساتنا. وإلّا فما جدوى الإيمان والاعتقاد إن لم ينعكس أثره على الشعائر التعبدية؟ وما قيمته إنْ لم يتجسّد في العلائق الأسرية؟ وما أهميته إنْ لم يترجم واقعاً حياً في المعاملات الماليّة؟ وما مغزاه إنْ كان في معزل عن الحياة السياسية بسلطاتها التشريعية والتنفيذية والقضائية؟ وما دوره إنْ لم يكن محركاً لروح الجهاد، والإعداد، والمنعة ازاء أعداء الله في كل عصر وآن؟ لا ريب أن وجود الإيمان كعدمه إن آل أمره إلى أن يفقد هذا الدور. هذا إن سلّمنا بوجوده أصلاً.

وما هذه الأمور التي نوّهنا إليها إلّا الفقه والتشريع الإسلامي، لذا، إذا أردنا لشريعتنا المنعة والقوة، وأخلصنا القصد في جعلها الحكم على الحياة، الفاعلة في أحداثها غير المنفعلة بها، كان لزاماً على علماء الأمة أن يولوا الفقه الإسلامي جلّ عنايتهم واهتمامهم. وإذا كان عقد الندوات والمؤتمرات. وإقامة المحافل والمجامع الفقهية التي تتصدى للجديد فتبيّن فيه حكم الله تعالى. وهو دور جليل، لا يمكن التقليل من أهميّته، بل هو في رأس سلم أولويات العمل نظراً لما يصطبغ به من صبغة جماعية، وما تشهده ردهات تلك المحافل من محاورات ومناقشات تثري العقول والأفهام، فإن هذا لا يغني عن الكلمة المكتوبة التي تصل إلى أيدي الناس عالمهم وعاميّهم ـ لا سيما وأن دراسات المؤتمرات تبقى حكراً على المؤتمرين في الغالب ـ، لذا كان لزاماً على كل من آتاه الله حظاً من القدرة أن يدلي بدلوه في الكتابة في مجال الفقه، وقد يقول قائل، وماذا

عسانا نكتب وقد غطّت وشملت مؤلّفات علماء السلف الصالح كل جزئية في الفقه؟ ونقول: إن مجال خدمة الفقه كان ولا يزال وستبقى مشرع الأبواب ينتظر من يلجه، ويرحب بمن يشارك بأية إسهامة مهما تواضعت، لكي تبقى عملية رفد الأحكام الشرعية بالدماء الجديدة التي تمنحها العافية مستمرّة لا تتوقف. أجل لقد كتب فقهاؤنا في شتى أبواب الفقه، ولكنهم كتبوا لعصرهم، ولأهل زمانهم ومكانهم، أليس الشافعي رحمه الله تعالى قد غيّر فقهه تغييراً شبه كامل بين الحجاز مهبط الوحي من جهة وبين مصر من جهة أخرى، وكان لديه من الأسباب المقنعة، والدواعي الكافية ليقدم على هذه الخطوة، ولا هدف له إلّا تحرّي الحق، وتقديم ماهو الصواب؟.

فالعالم في عصرنا يستطيع خدمة الفقه من خلال التصنيف في موضوعات الفقه التقليدية المألوفة كالصوم والزكاة والبيع والربا، ولكن بعد أن يراعي التجديد في عملية التبويب والتقسيم التي كانت تغيب عن الكتاب القديم، وبعد تخريج النصوص بصورة وافية مما كان أهل الأزمنة السالفة في غنى عنه، لوفرة علمهم به. وبعد أن يحذف المسائل الفرضية، أو القضايا التي غابت عن أرض الواقع كمسائل العبيد وما إليها، وبعد أن يقدّم الفقه بلغة سائغة سلسة تخلو من التعقيدات في الألفاظ والأساليب كما كان شأن الكتب القديمة. وبعد إضافة الجديد، وتطعيم الكتابة بالملاحظات المتصلة بالحاضر، والتنويه إلى الأخطاء التي شاعت في هذا المجال أو ذاك بعد أن ضعفت صلتنا بحضارتنا، ومصادر توجيهنا الصافية.

ويستطيع خدمة الفقه من خلال تناول المسائل المستجدة التي أفرزها الواقع سواءً كان ذلك في معاملات الأحوال الشخصية أو المعاملات المالية، أو الحدود والتقاضي... والتقدم برأي واعٍ ومدروسٍ فيها،

لعلّه يكـون ظهيراً لدراسات أخرى، ومعيناً للقاءات المؤتمرات، وعوناً للباحثين، ومعدّي الرسائل. . .

وأخيراً يبقى جانب لا يقل عمّا تقدّم أهمية ألا وهو نفض الغبار عن فقهنا الذي لا يزال دفيناً، حبيس الخزائن والرّفوف في الأماكن المخصّصة للمخطوطات في شتى أرجاء العالم، ففي هذه الكنوز مادة غنية للبحث والدراسة، ولكم يحزّ في النفس أن تبقى الآلاف من هذه المصنفات تغيب عن الواقع، ويُحجبُ نفعها عن المسلمين.

ولقـد أكـرمني الله سبحـانـه وتعـالى بأن وقفت على إحـدى هذه المخطوطات في الفقه وهو كتاب «تصحيح التنبيه» للإمام العابد أبي زكريا يحيى بن شرف النووي. ولقد كانت فرحتي بهذا العمل مزدوجة أولاً: لأن هذا الكتـاب لعـالم جليـل أطبق معـاصروه على جلالة قدره، وورعه، وتقـواه، ولا أغـالي إن قلت إنني لمست هذه الحقيقة بنفسي ممثلة في الإقبال الحماسي على دراسة هذا الكتاب دون كلل أو سآمة رغم الجهد الكبير والوقت الطويل الذي احتجت إليه كي أقوم بعملية تحقيقه. وثانياً: لأن طبيعة الموضوع فريدة فهي تركز على عامل الترجيح والتصحيح وبيان الـراجـح المعتمد من الأقوال في المذهب الشافعي، بحيث يكون هذا الكتاب كما أراده مؤلفه يمثّل بحق المذهب الشافعي بعد ضمّه إلى كتاب «التنبيه» لأبي إسحاق الشيرازي.

وبعـد، فلقـد استغرقت وسعي في إخراج هذا الكتاب على أفضل صورة، وأكمل وجه، ولما كان الضعف البشري مدعاة لحدوث الخلل، ووقوع الهنات، فأسأل الله تعالى العفو والمغفرة، وأدعوه مخلصاً أن يرزقنا القبول لأعمالنا، والإخلاص لنوايانا فهو نعم المولى والنصير.

والحمد لله رب العالمين

فَصْــل تـمَهيدي

ويشتمل على المباحث التالية :-

المبحث الأول : حياة الإمام النووي : وتحتها المطالب التالية :

المطلب الأول : اسمه ونسبه ولقبه .

المطلب الثاني : مولده ونشأته واشتغاله بالعلم .

المطلب الثالث : عصر الإمام النووي .

المطلب الرابع : شيوخه وتلاميذه .

المطلب الخامس : مصنّفاته .

المطلب السادس : صفاته الخَلْقية والخُلُقية .

المطلب السابع : وفاته .

المبحث الثاني : تحقيق نسبة الكتاب إلى مصنّفه .

المبحث الثالث : النسخ التي اعتمدت عليها في التحقيق .

المبحث الرابع : أهميّة الكتاب ومنهجه : وفيه مطالب :

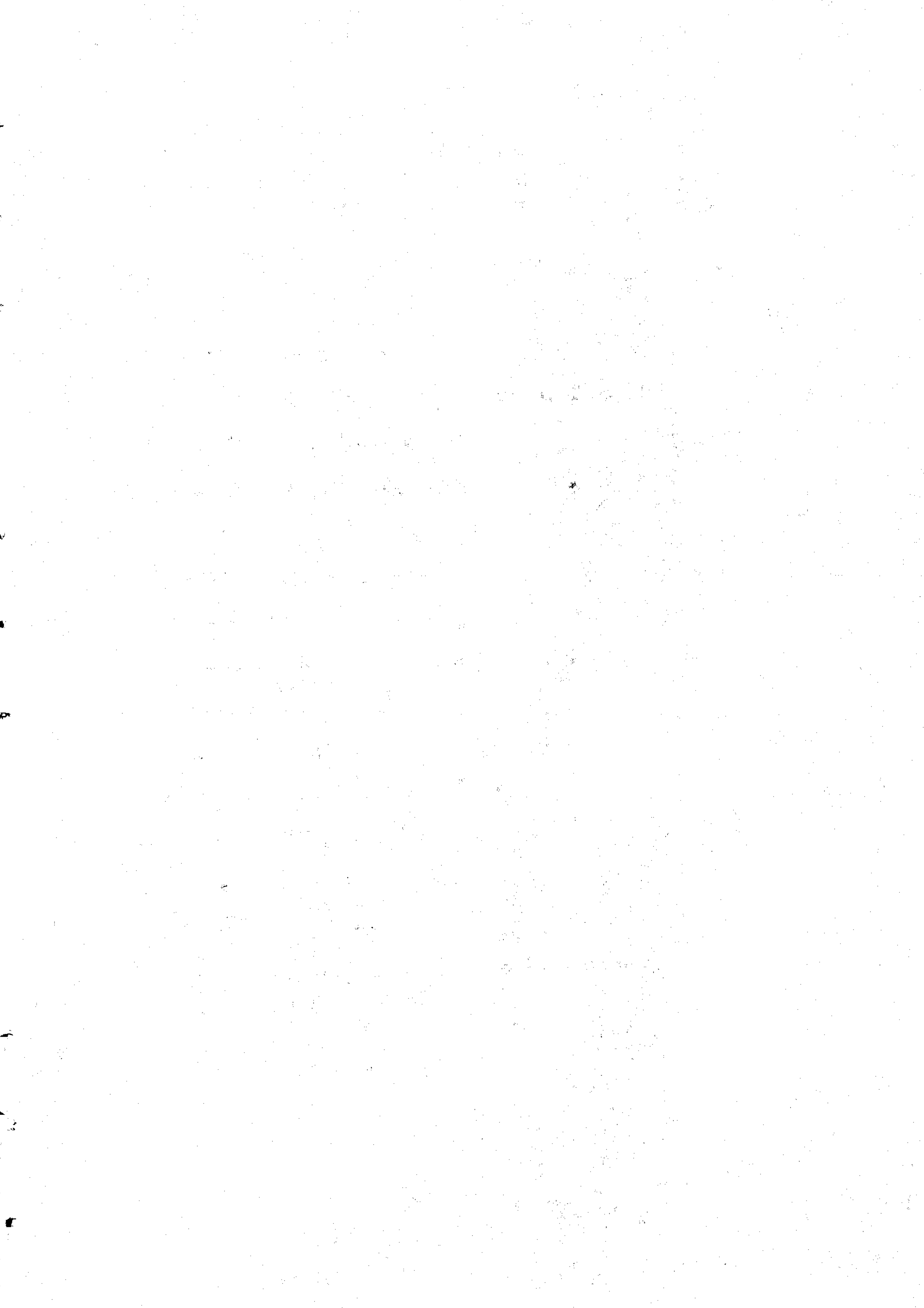
المطلب الأول : أهميّة الكتاب .

المطلب الثاني : منهج المصنف في كتابه .

المبحث الخامس : عمل الباحث في التحقيق : وفيه مطلبان :

المطلب الأول : في الجانب الشكلي .

المطلب الثاني : في الجانب الجوهري .



المبحث الأول

حياة الإمام النووي

ويمكن دراسة حياة الإمام في إطار المطالب التالية:

المطلب الأول: اسمه ونسبه ولقبه:

هو الإمام يحيى بن شرف بن مرّى - بضم الميم وكسر الراء - ابن حسن بن حسين بن محمد بن جمعة بن حزام، أبو زكريا محيي الدين الحزامي النووي الدمشق. والحزامي: نسبه إلى جدّه حزام، وكان بعض أجداد الشيخ يزعم أن الحزامي نسبة إلى الصحابي الجليل حكيم بن حزام رضي الله عنه. إلاّ أنّ الإمام النووي لم يقبل هذه الدعوى، ونفى هذا القول، وقال: هو غلط. أما النووي - بحذف الألف بين الواوين، ويجوز إثباتها فيقال: النواوي. قال السخاوي: وبإثباتها وحذفها قرأته بخط الشيخ، لكن قال الشهاب ابن الهائم: إنه بإثباتها خلاف القياس - نسبة إلى نوى، ج، نواة التمر وغيرها، وهي قاعدة الجولان من أرض حوران، وقيل هي قصبتها، بينها وبين دمشق منزلان - مسافة يومين -. والدمشقي: نسبة إلى دمشق، ونسب إليها لأنه أقام بها نحواً من ثمانية وعشرين سنة. وقد قال عبد الله بن المبارك رحمه الله: من أقام ببلد أربع سنين نسب إليها[1].

(١) المنهاج السوي في ترجمة الإمام النووي - للإمام جلال الدين السيوطي - ميكروفيلم رقم ٤٢٢٢ - مكتبة الجامعة الأردنية. ترجمة - الإمام النووي - تصنيف =

كان أبوه دكّانياً بنوى. وقال الذهبي: إنه كان شيخاً مباركاً[1].

أما لقبه فهو «محيي الدين». وكان يكره أن يلقّب به تواضعاً لله تعالى، ولأن الدين حيّ ثابت دائم، غير محتاج إلى من يحييه، وصحّ عنه أنه قال: لا أجعل في حلٍّ من لقبني بـ «محيي الدين»[2].

المطلب الثاني: مولده، ونشأته، واشتغاله بالعلم:

كان مولده في المحرّم، في العشر الأوسط منه على المعتمد كما قال السخاوي. وقال جمال الدين الإسنوي في العشر الأول، سنة إحدى وثلاثين وستمائة للهجرة[3].

أمّا عن نشأته: فقد نشأ الإمام النووي نشأة صالحة - في ستروخير، كما قال الذهبي -، وكانت تبدو عليه منذ نعومة أظفاره مخايل الجدّ والنجابة والإقبال على الله سبحانه وتعالى. ولعلّ في الحوادث التالية ما يدلّ بجلاء على هذه الحقيقة: روى تلميذه ابن العطّار أن والده ذكر له الحادثة التالية قال: لمّا بلغ - النووي - سبع سنين، كان نائماً ليلة السابع والعشرين من رمضان بجانب أبيه، فقال والده: إنه انتبه نحو منتصف الليل. وأيقظه،

= الحافظ محمد بن عبد الرحمن السخاوي - مذكرة مصورة نشر الجماعة الإسلامية - دار العلوم ص٣، تحفة الطالبين في ترجمة شيخنا الإمام النووي - تصنيف تلميذه الشيخ الإمام علي بن إبراهيم بن داود ابن العطار - مخطوط مصوّر ص٢-٣، طبقات الشافعيه - لجمال الدين الإسنوي جـ٢، ص٤٧٦، الفتوحات الوهبية بشرح الأربعين النووية - للشبرخيتي ص٢، معجم البلدان - لياقوت الحموي جـ٥ ص٣٥٤-٣٥٦، النجوم الزاهرة لابن تغري بردي جـ٧ ص٢٨٧، الكنى والألقاب جـ٣ ص٢٧٢، ترجمة حياة الإمام النووي للشيخ عبد الغني الدقر ص١٧-١٩.

(١) ترجمة شيخ الإسلام للسخاوي ص٤.

(٢) ترجمة شيخ الإسلام للسخاوي، وقد نسب هذا القول عنه إلى اللخمي ص٤

(٣) المراجع السابقة.

وقال له: يا أبتي، ما هذا الضوء الذي قد ملأ الدّار، فاستيقظ أهله جميعاً، فلم نر كلنا شيئاً، فقال والده: فعرفت أنها ليلة القدر.

وذكر الشيخ ياسين بن يوسف المراكشي قال: رأيت الشيخ وهو ابن عشر سنين بنوى، والصبيان يُكْرِهونه على اللّعب معهم، وهو يهرب منهم، ويبكي لإكراههم، ويقرأ القرآن في تلك الحال. قال: فوقع في قلبي محبته، وكان قد سجله أبوه في دكّان، فجعل لا يشتغل بالبيع والشراء عن القرآن، قال: فأتيت معلّمه، فوصّيته به، وقلت له: إنه يرجى أن يكون أعلم أهل زمانه وأزهدهم، وينتفع الناس به. فقال لي: أمنجّم أنت؟ فقلت: لا: وإنّما أنطقني الله بذلك. فذكر المعلم ذلك لوالده، فحرص عليه إلى أن ختم القرآن وقد ناهز الحلم[1].

أما عن **اشتغاله في العلم** واجتهاده في طلبه وتحصيله:

فلقد كان متوقعاً في ظل هذه النشأة الكريمة، وبناءً على ما رزقه الله من نقاء، وإقبال على كتابه، أن يتوجّه إلى العلم وطلبه في سنٍّ مبكّرة. وهكذا كان. يقول عن نفسه: فلما كان عمرهُ تسع عشرة سنة قدم به والدهُ في سنة تسع وأربعين إلى دمشق، فسكن في المدرسة الرواحية، ولم ينتقل منها، وقيل إنه اختار الإقامة فيها لحلها، وبقي نحو سنتين لا يضع جانبه على الأرض، ويتقوّت بجراية المدرسة لا غير، بل كان يتصدَّق منها أيضاً. ثم ترك تعاطيها. وقد حفظ «التنبيه» في أربعة أشهر ونصف، وأتقن ربع «المهذب» حفظاً في بقيّة السنة... ربع العبادات.

وكان يشرح ويصحّح على شيخه أبي إبراهيم إسحق بن أحمد المغربي، ولازمه فأعجب به لما رأى من ملازمته له، وعدم اختلاطه

(١) كتاب: ترجمة شيخ الإسلام للسخاوي ص٥، تحفة الطالبين لابن العطار ص٤، الفتوحات الوهبية - الشبرخيتي - ص٣، المنهاج السوي في ترجمة محي الدين النووي - ميكرو فيلم.

بالناس، وأحبه محبة شديدة، وكان يعيد الدرس بحلقته، لأكثر الجماعة.

ولما كانت سنة إحدى وخمسين حجّ مع والده، وارتحلا من أول رجب، فحصلت له الإقامة بالمدينة المنورة شهراً ونصفاً تقريباً. وكانت الوقفة تلك السّنة يوم الجمعة، وفي هذا السفر أصابته الحمى، فلم تفارقه إلّا يوم عرفة، وهو صابر لم يتأوّه قط. فلما عاد من حجته إلى دمشق صبّ الله عليه العلم صبّاً، ولم يزل يشتغل بالعلم، ويقتفي آثار شيخه - المغربي - في العبادة من صلاة، وصيام، وزهد، وورع، وعدم إضاعة شيء من أوقاته، لا سيما بعد وفاة شيخه، فإنه أصبح يقرأ كل يوم اثني عشر درساً على المشايخ شرحاً وتصحيحاً: درسين في «الوسيط»، وثالثاً في «المهذب»، ودرساً في الجمع بين الصحيحين، ودرساً في «صحيح مسلم» ودرساً في «إصلاح المنطق» لابن السكّيت في اللغة، ودروساً في التصريف، ودرساً في أصول الفقه: تارة في «اللّمع» «لأبي إسحاق الشيرازي» وتارة في «المنتخب» ودرساً في أسماء الرجال، ودرساً في أصول الدين، وكان يعلّق جميع ما يتعلق بها من شرح مشكل، وإيضاح عبارة، وضبط لغة. فقال: وبارك الله لي في وقتي، واشتغالي وأعانني عليه[1].

قال ابن العطار: ذكر لي شيخنا أنه كان لا يضيع له وقتاً، لا في ليل، ولا في نهار، حتى في الطريق، وأنه دام على هذا ست سنين ثم أخذ في التصنيف والإفادة والنصيحة وقول الحق[2].

وقال الذهبي: لزم الاشتغال بالعلم نحو عشرين سنة حتى فاق الأقران، وتقدم على جميع الطلبة، وحاز قصب السبق في العلم والعمل،

---

(١) ترجمة شيخ الإسلام للسخاوي ص٥-٦، تذكرة الحفاظ - الذهبي جـ٤، ص١٤٧ وما بعدها، طبقات الشافعية ٨/٣٩٧، تحفة الطالب لابن العطار ص٤.

(٢) المنهاج السوي في ترجمة الإمام النووي - الإمام السيوطي - ميكروفيلم، ترجمة شيخ الإسلام للسخاوي ص١١، تحفة الطالبين لابن العطّار ص٩.

ثم أخذ في التصنيف في حدود سنة ٦٦٠هـ إلى أن مات.

ولي مشيخة دار الحديث بعد الشيخ أبي شامة، وكان لا يتناول من معلومها شيئاً[١].

وجاء في مقدمة كتاب متن الأربعين النووية: أصبح في عام ٦٦٥هـ شيخاً لمدرسة دار الحديث، ومدرساً فيها[٢].

وقال السيوطي: كان الإمام حافظاً للحديث، عارفاً بأنواعه كلّها، وغريبه ومعانيه، واستنباط فقهه، حافظاً لمذهب الشافعي وقواعده، وأصوله وفروعه، ومذاهب الصحابة والتابعين واختلاف العلماء ووفاقهم وإجماعهم، سالكاً طريق السالك، قد صرف أوقاته كلها في الخير، فبعضها للتأليف، وبعضها للتعليم، وبعضها للصلاة، وبعضها بالتلاوة والتدبر. وبعضها بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر.

ونوزع في النقل عن «الوسيط»، فقال: أتنازعوني وقد طالعته ٤٠٠ مرة. وكان مع سعة علمه عديم النظير، لا يرى الجدال، ولا تعجبه المبالغة في الحديث، ويتأذى ممن يجادل، وكان لا يتعانى لغط الفقهاء، بل يتكلم بتؤدة ووقار، ولذلك كان قلمه أبسط من عبارته[٣].

أما وقد عرفنا عن الإمام النووي رحمه الله تعالى تفانيه في البحث عن العلم، وإنفاق الكثير من وقته في تحصيله ومدارسته، وتعليمه، لذا كان من الطبيعي أن نلمس ثمرة هذا كله في علم غزير، وعطاء وفير في شتى مجالات علوم الشرع ومختلف أبوابها، فكان الفقيه، والمحدّث، واللغويّ، والأصوليّ، والباحث في العقائد[٤].

---

(١) شذرات الذهب في أخبار من ذهب ـ ابن العماد الحنبلي جـ٥ ص٣٥٤.

(٢) مقدمة متن الأربعين النووية ـ محيي الدين مستو ـ ص٧.

(٣) المنهاج السوي ـ للسيوطي، ترجمة شيخ الإسلام ـ للسخاوي ص٣٦.

(٤) تحفة الطالب لابن العطار ص٨.

ففي مجال الفقه سبق أن ذكرنا أنه قد قرأ «التنبيه» وحفظه، وحفظ أجزاء من «المهذب» وأنه قد قرأ «الوسيط» عشرات المرات، وغير ذلك مما انعكس أثره في مؤلفاته القيمة ومصنفاته الفريدة التي سنأتي على ذكرها.

وفي مجال الحديث: سمع النووي الكتب الستة: البخاري، ومسلم، وسنن أبي داود، والترمذي، والنسائي، وموطأ مالك، ومسند الشافعي، ومسند أحمد بن حنبل، والدارمي، وأبي عوانة، الإسفراييني، وسنن ابن ماجه، والدارقطني، والبيهقي، وشرح السنّة للبغوي.

وكان همّ النووي في الحديث، فقه الحديث، بعد التأكد من سنده ورجاله وصحته، وقلما اجتمع في عالم فقه وحديث. وفي مجال اللّغة كان يرى أنه لا يفقه أحد الكتاب والسنة، ولا يقوى على فهمها، والاستنباط منهما، ويستوعب عبارات أئمة الدين من المتقدمين والمتأخرين حتى يتقن العربية: نحوها، وصرفها، واشتقاقها، ومعاني مفرداتها، وكان الإمام نحوياً وصرفياً ولغوياً محققاً.

أما مذهبه في العقائد، فليس للإمام شيخ مخصوص في علم التوحيد، وفي كتابه «شرح صحيح مسلم» الكثير من العقائد على أصول أهل السنة، وهو سلفيّ العقيدة، ويؤول أحياناً على طريقة المتأخرين.

صرّح اليافعي والتاج السبكيّ: أنّه أشعري. وقال الذهبي في تاريخه: إن مذهبه في الصفات السمعية السكوت وإقرارها كما جاءت، وقيل له مؤلَّف في التوحيد، وهي رسالة سمّاها «المقاصد»[1].

المطلب الثالث: عصر الإمام النووي:

أولاً: من الناحية السياسية: عاش الإمام النووي آخر عصر الأيوبيين،

---

(١) الإمام النووي ـ الدقر ص٥٨-٦١، ترجمة شيخ الإسلام ـ السخاوي ص٣٦.

وجميع عصر الملك الظاهر بيبرس، وامتازت الفترة التي عاش فيها بنوع من الاستقرار، ولكنها مع ذلك كانت فترة عصيبة، حيث تظاهر فيها على غزو بلاد الشام الصليبيّون والتّتار. ولولا أن قيّض الله سبحانه وتعالى نور الدين وصلاح الدين من قبل، ثم الملك الظاهر، فكسر شوكتهم، وأوقع الهزيمة فيهم، لكانت حال بلاد الشام في غاية التردّي. لا ريب أن بلاد الشام قد تمتعت في عصر النووي بقسط من الاستقرار، والاطمئنان النسبي، ولكنه يبقى عهداً ميموناً مباركاً إذا ما قيس بما قبله وبما تلاه من العهود.

ثانياً: من الناحية العلمية: عاش في القرنين السابع والثامن للهجرة الذين يعتبران من أزهى عصور الإسلام نظراً لما حفلا به من عدد وافر من العلماء الأفذاذ الذين خلّفوا من المؤلفات والإنتاج العلمي كل ما هو ناضج ومفيد، ومن العلماء الذين عاصروا الإمام النووي، وكانوا من أقرانه الذين يستحقون اعتبارهم بحق أقراناً يعكسون الصورة الصادقة للحركة العلمية في هذا العصر: الإمام أبو القاسم عبد الكريم الرافعي، كبير فقهاء الشافعية في قزوين، وابن المعلّم، شيخ الحنفية في زمانه، وابن الفركاح الفزاري شيخ النووي، وغيرهم كثير في ميدان العلوم الشرعية. أما في علوم العربية فقد عاصره من العلماء الأجلاء ابن يعيش شارح المفصل للزمخشري، وتلميذه ابن مالك، وابن القفطي، وكانوا بحق من مفاخر هذا القرن.

وفي ميدان العلوم التاريخية والتراجم برع ابن خلكان صاحب «وفيات الأعيان»، وياقوت الحموي، وأبو شامة، صاحب كتاب «الروضتين». وبرع في التصوف في عصره «ابن عربي الأندلسي صاحب كتاب «الفتوحات المكية»، وغيرهم كثير.

وبكلمة موجزة يمكن القول بأن عصر النووي، إن لم يعتبر عصر إبداع

كعصور الاجتهاد، فهو بجملته وأكثر علوسه عصر نقل متّزن، وتقليد واعٍ، وجمع في تحفّظ، وتحقيق، وتحرير، وتصحيح، وتهذيب، بل أحياناً، اجتهاد مقيّد حر[1].

المطلب الرابع: شيوخ النووي وتلاميذه:

أولاً: شيوخه: تلقى النووي العلم في مختلف مجالاته على يد علماء متمكّنين، ذوي قدم راسخ في علمهم.

١ ـ في الفقه:

أول شيوخه في الفقه كما قال رحمه الله: الإمام المتفق على علمه، وزهده، وورعه، وكثرة عبادته، وعظم فضله: **أبو إبراهيم، إسحاق بن أحمد بن عثمان المغربي ثم المقدسي**، وكان معظم انتفاعه به: ثم بالإمام العارف الزاهد الورع المتقن مفتي دمشق في وقته: **أبو أحمد عبد الرحمن بن نوح بن محمد بن إبراهيم بن موسى المقدسي ثم الدِّمشقي**. ثم الإمام المتفق على إتقانه المفتي **أبو جعفر عمر بن أسعد بن أبي غالب الرَّتبعي ـ بفتح الراء والباء ـ الأربلي**. قال ابن العطار: ثم الإمام العالم المجمع على إمامته وجلاله، وتقديمه في علم المذهب على أهل عصره بهذه النواحي **أبو الحسن سلاّرْ بن الحسن الأربلي ثم الحلبي ثم الدمشقي**.

وأوّل مقدمه دمشق اجتمع بالشيخ جمال الدين عبد الكافي، وعرف رحمه الله مقصده، فأخذه وتوجه به إلى حلقة الشيخ **تاج الدين عبد الرحمن بن إبراهيم بن ضياء الفزاري المعروف بابن الفركاح**، فقرأ عليه دروساً، وبقي يلازمه مدة.

---

(١) الإمام النووي ـ الدقر ص٨.

٢ ـ شيوخه في الحديث:

أخذ فقه الحديث عن الشيخ المحقق **أبي إبراهيم بن عيسى المرادي الأندلسي الشافعي**، شرح عليه صحيح مسلم، ومعظم البخاري وجملة مستكثرة من الجمع بين الصحيحين للحميدي. وقرأ على الشيخ الحافظ **أبي البقاء خالد بن يوسف بن سعد النابلسي**، «الكمال في أسماء الرجال» للحافظ عبد الغني المقدسي، وعلق عليه حواشي، وضبط عليه أشياء حسنة. ولازم الإمام المحدث الكبير **الضياء بن تمام الحنفي** في سماع الحديث، وما يتعلق به، وعليه تخرّج، وبه انتفع. وأخذ عن جماعة من أصحاب الحافظ أبي عمرو بن الصلاح علوم الحديث له.

وسمع الحديث على **أبي إسحاق إبراهيم بن علي بن أحمد بن فضل الواسطي**، **وأبي العباس أحمد بن عبد الدائم المقدسي**، **وأبي محمد إسماعيل بن إبراهيم بن أبي اليسر التنوخي**، **والضياء بن تمام الحنفي**، **وأبي محمد بن عبد الرحمن بن سالم بن يحيى الأنباري**.

٣ ـ شيوخه في الأصول:

قرأ على العلّامة القاضي **أبي الفتح عمر بن بندار بن عمر بن علي التفليسي الشافعي** «المنتخب» للفخر الرازي، وقطعة من «المستصفى» للغزالي، وقرأ غيرهما من الكتب على غيره.

٤ ـ شيوخه في اللغة والنحو والتصريف:

قرأ على الشيخ **أبي العباس أحمد بن سالم المصري النحوي اللغوي التصريفي** «إصلاح المنطق» لابن السكّيت بحثاً. وكان يأخذ درساً إما من كتاب سيبويه، وإما من غيره، وقرأ على العلامة الجمال **أبي عبد الله محمد بن عبد الله بن مالك** كتاباً من تصانيفه. وقرأ على **الفخر المالكي**

اللمع لابن جني[1].

وكان الإمام - كما ذكر السيوطي في المنهاج السوي - يتأدب كثيراً مع شيخه إسحاق المغربي، ويملأ له الإبريق، ويحمله معه إلى الطهارة[2].

ثانياً: تلاميذه:

قال السيوطي: وسمع منه خلق كثير من العلماء والحفاظ والصدور والرؤساء[3]. وكان من بينهم: علاء الدين أبو الحسن علي بن إبراهيم بن داود الدمشقي المعروف **بابن العطار**، والذي كان يسمى بمختصر النووي، لشدة ملازمته له وتحققه به[4]. وقال الذهبي: وتخرّج به جماعة من العلماء منهم **الخطيب صدر الدين سليمان الجعفري، وشهاب الدين أحمد بن جعوان، وشهاب الدين الإربدي، وعلاء الدين بن العطار**، وحدّث عنه أبي الفتح والمزني وغيرهم...»[5].

ومنهم كذلك: **أبو العباس أحمد بن إبراهيم بن مصعب، والمحدث أبو العباس أحمد بن فرح الإشبيلي، والرشيد إسماعيل بن المعلم الحنفي، وأبو العباس أحمد الضرير الواسطي، وإسماعيل بن إبراهيم الواسطي، والشيخ الناسك جبريل الكردي، والأمين سالم بن أبي المدر، والفقيه الأديب سلطان إمام الروحانية. والقاضي جمال الدين سليمان بن عمر بن سالم الدرعي، وأبو الفرج عبد الرحمن بن محمد بن عبد**

---

(١) هذه الأسماء أشارت إليها أغلب المراجع التي اعتمدت في دراسة حياة النووي. واتبع في ترتيبها كتاب النووي لعبد الغني الدقر.

(٢)، (٣) ترجمة شيخ الإسلام - للسخاوي ٧-١٢، تحفة الطالب ص٦، المنهاج السوي - للسيوطي - ميكروفيلم.

(٤) النووي للدقر ص٧٣-٧٤. والمراجع السابقة.

(٥) تذكرة الحفاظ للذهبي جـ٤، طبعة ٤، ص١٤٧ وما بعدها.

الحميد بن عبد الهادي المقدسي، والعلاء علي بن أيوب المقدسي، وعلي بن الموفق، والبدر محمد بن إبراهيم بن سعد الله بن جماعة، وغيرهم كثير[1].

المطلب الخامس: مصنفاته:

نظراً لما بيّناه من انقطاع الإمام النووي رحمه الله تعالى للعلم، ووقف وقته وجهده عليه، فقد ترك ثروة أغنت العلم، وأثرت المعرفة، وسد حاجة طالبي العلم في أبواب شتى، وهذا ليس بالغريب على عالم كان يكتب في التصنيف كراستين أو أكثر في اليوم.

لقد عمّ النفع بتصانيفه، وانتشر في الأقطار ذكرها، وأكب الناس على تحصيلها، حتى كان من يشنؤها - يكرهها - في حياته، مجهداً في تحصيلها والانتفاع بها بعد مماته. قال اليافعي: لقد بلغني أنه حصلت له نظرة جمالية، من نظرات الحق سبحانه وتعالى بعد موته، فظهرت بركتها على كتبه، فحظيت بقبول العباد، والنفع في سائر البلاد.

وكان الخطيب جمال الدين محمود بن جمعة الخطيب بالجامع الأموي يقول بحضرة جماعة من مشايخ العصر أنه سمع من شخص يخاطبه، وهو بين النائم واليقظان: إن الله أفاض على النووي في قبره فيضاً، فصرف ذلك الفيض إلى كتبه، فمن ثم شاعت وذاعت[2].

وكان رحمه الله تعالى متقناً في سائر أصناف العلوم من فقه وحديث وأصول وأسماء رجال ولغة وصرف . . .

---

(١) ترجمة الشيخ الإمام - للسخاوي - ص٣٠.

(٢) ترجمة الشيخ الإمام - للسخاوي - ص١٦.

طبقات الشافعية الكبرى - للسبكي جـ٥، ص١٦٦.

أولاً: مؤلفاته في الفقه:

«روضة الطالبين» وهي اختصار لـ «فتح العزيز» «للرافعي»، و«المنهاج» وهو اختصار لكتاب «المحرر» «للرافعي». و«تصحيح التنبيه» في بيان الراجح من المسائل المختلف فيها في المذهب من خلال كتاب «التنبيه» للشيرازي. و«دقائق المنهاج والروضة» و«الترخيص في الإكرام والقيام» و«رؤوس المسائل» وهناك «شرح صحيح مسلم» وهو كتاب في فقه الحديث وأحكامه و«الفتاوي» و«الإيضاح في المناسك».

أما المصنفات التي لم تكتمل له في الفقه فمنها: «المجموع شرح المهذب» وصل فيه إلى المصرّاة. قطعة من «التحقيق» في الفقه، وصل فيه إلى أثناء باب صلاة المسافر. قطعة من شرح الوسيط سماها «التنقيح»، وصل فيها إلى كتاب الصلاة وهو كتاب جليل من آخر ما صنّفه، جعله مشتملاً على فروع متعلقة بكلام الوسيط، ضرورية لمن يريد المسائل الموجودة، والمرور على الفقه كله في زمن يسير. و«دقائق الروضة» وصل فيها إلى أثناء الصلاة سماها بالإشارات. ومختصر «التذنيب» للرافعي سماه «المنتخب» و«مختصر التنبيه»[1].

ثانياً: مؤلفاته في الحديث:

للإمام مؤلفات عديدة في الحديث أهمها: **«رياض الصالحين»** و**«الأذكار»** و**«الأربعين النووية»** و**«شرح صحيح مسلم»** إذا أخذناه من زاوية الحديث. و**«الإرشاد في علوم الحديث»** ومختصره **«التقريب»** و**«التيسير في معرفة سنن البشير النذير»** وكتاب **«جامع السنّة»** و**«مختصر صحيح مسلم»**.

وله مؤلفات أدركته المنيّة قبل إتمامها: منها **«التلخيص»** وهي قطعة من

---

(١) ترجمة شيخ الإسلام ص١٢، البداية والنهاية جـ١٣، ص٢٨٧.

شرح البخاري إلى كتاب العلم. و«**الإيجاز**» وهي قطعة من شرح أبي داود، وصل فيها إلى أثناء الوضوء، وأودعها ابن رسلان في شرحه الذي كتبه على السنن، وبنى عليها. وقطعة من «**الإملاء**» على حديث «إنما الأعمال بالنيات» وقطعة من الأحكام سماها «**الخلاصة**» في أحاديث الأحكام، وصل فيها إلى أثناء الزكاة.

ثالثاً: مؤلفاته في أحوال الرجال:

ومنها: «**تهذيب الأسماء واللغات**» و«**طبقات الفقهاء**» و«**المبهمات**» اختصر فيه كتاب تاريخ بغداد للخطيب البغدادي و«**مناقب الشافعي**» و«**مختصر أسد الغابة**».

رابعاً: مؤلفاته في المواعظ والتصوف والآداب:

منها: «**التبيان في آداب حملة القرآن**» و«**تحفة طلّاب الفضائل**» و«**مختصر آداب الاستسقاء**» و«**آداب المفتي والمستفتي**» و«**بستان العارفين**» في الزهد والتصوف، وأجوبة عن أحاديث سئل عنها.

خامساً: مؤلفات متفرقة:

منها: «**تحرير التنبيه**» في بيان لغات التنبيه وبيان معاني ألفاظه.
ومنها: «**رسالة المقاصد**» في التوحيد، و«**الوقف والابتداء**» **في التجويد**[1].

وقبل أن نختم الحديث عن مصنفات الإمام النووي نودّ أن نذكّر بأن هناك كتباً منسوبة إلى الإمام ومنها مختصر لطيف يسمى: «**النهاية في اختصار الغاية**» ومنها: «**أغاليط الوسيط**» ويشتمل على خمسين موضعاً في

---

(١) ترجمة شيخ الإسلام ـ للسخاوي ـ ص١٢، البداية والنهاية جـ١٣، ص٢٨٧، معجم المطبوعات العربية والمعرّبة لأسماء الكتب ـ الياس سركيس ص١٨٧٦ وما بعدها، كشف الظنون جـ١ ص٩٦.

الفقه، وممن نسب إليه هذا ابن الرفعة في شرح الوسيط، فاحذره، فإنه لبعض الحمويين، ولهذا لم يذكره ابن العطار تلميذه حين عدد تصانيفه واستوعبها. ومن هذه الكتب أيضاً: «**أغاليط المهذب**» وفيه فوائد، و«**الغاية في الفقه**» قال ابن الملقن: وعندي أنها ليست له، وإن كانت له، فلعلها مما صنفه في أول أمره وسماها غيره «**النهاية في الاختصار والغاية**». وجزم الأسنوي بأنها ليست له، و«**مختصر البسملة**» لأبي شامة[1].

المطلب السادس: صفاته الخلقية والخلقية:

أولاً: صفاته الخِلْقية:

كان النووي أسمر البشرة، كثّ اللحية، ربعة، مهيباً، وكانت لحيته سوداء فيها شعرات بيض، وعليه هيئة وسكينة. وكان يلبس ثوباً من قطن. وعمامة سختيانية صغيرة، والسختيان هو جلد الماعز.

كان قليل الضحك، عديم اللعب، بل هو جدّ صرف، يقول الحق ولو كان مراً، ولا يخشى في اللهِ لومة لائم.

كان إذا رآه الرائي ظنّه شيخاً من فقراء سكان القرى، فلا يأبه له، ولا يخيل إليه أنه شيء يذكر، فإذا سمعه يدرّس، أو يقرّر، أو يحدّث فغر فاه، وحملق بعينيه عجباً من هذه الأسمال أن تتكشف عن جوهر نفيس، وعبقرية نادرة في العلم والزهد والتقوى، ولا عجب فالتراب مكمن الذهب، ولكن النـاس يغرّهم حسن الهيئة، والهندام، فإذا رأوا من هذه صفته، وقروه، وعظّموه، قبل أن يعرفوا ما وراء هذه البزّة، وقد يكون وراءها نخاع ضامر، وفكر بائر، وقلب جائر»[2].

---

(١) أصول الفقه: تاريخه ورجاله ـ شعبان محمد اسماعيل ص٢٥٥-٢٦١.
ترجمة شيخ الإسلام ـ للسخاوي ـ ص١٢-١٦.

(٢) مفتاح السعادة ـ طاش كبري زادة جـ٢ ص٦١، الإمام النووي، الدقر ص٦،=

ثانياً: مناقبه وأخلاقه:

تجسّـدت في شخصية الإمـام النـووي من الخصال ما تستحقّ أن تتـطامن لها الأعناق إعظاماً وإكباراً، وأن يوقف عندها بتدبّر لأخذ العظة والعبرة منها، ويضيق المقام باستقصاء هذه المزايا، وسنقف عند أبرزها:

١ ـ زهـده وورعه وعبادته: فقد كان مجاهداً لنفسه، عاملاً بدقائق الفقـه والاجتهـاد، مع الخروج من خلاف العلماء، يحاسب نفسه على الخطرة بعد الخطرة[1].

قال ابن العطار: عذلت الشيخ محيي الدين في عدم دخوله الحمام، وتضييق العيش في مأكله ومشربه وملبسه وأحواله، وخوّفته من مرض يعطله عن الاشتغال فقال: إن فلاناً صام وعبد الله حتى اخضرّ جلده، وكان يمتنع من أكـل الفـواكـه والخيار، ويقول: أخاف أن يرطب جسمي، ويجلب النوم، وكان يأكل في اليوم والليلة أكلة، ويشرب شربة عند السحر.

وقـال ابن العـطار: كلّمته في الفاكهة فقال: دمشق كثيرة الأوقاف، وأمـلاك من تحت الحجر والتصرف لهم لا يجوز إلّا مع الغبطة لهم ثم المعاملة فيها على وجه المساقاة، وفيها خلاف فكيف تطيب نفسي بأكل ذلك؟!.

قال الشيخ قطب الدين اليونيني: كان أحد أهل زمانه في العلم والورع والعبادة، والتقلل، وخشونة العيش، وقال الشيخ ابن الفخر الحنبلي: كان إماماً بارعاً، شديد الورع والزهد، تاركاً لجميع الرغائب من المأكول إلّا ما يأتيه به أبوه من كعك مرتين، وكان يلبس الثياب المرقّعة، ولا يدخل، ولم يتناول من الجهات درهماً»[2].

= طبقات الشافعية ـ الأسنوي جـ٢ ص٤٧٦.

(١) المنهاج السوي ـ للسيوطي.

(٢) تذكرة الحفاظ ـ الذهبي ـ طبقة ٢٠، ص١٤٧٠، تحفة الطالبين ص١٠، ترجمة=

وقد جمع إلى جانب الورع كثرة العبادة والخوف من الله تعالى، فقد كان كثير العبادة حتى أنه سأله البدر بن جماعة عن نومه فقال: إذا غلبني النوم استندت إلى الكتب لحظة وأنتبه. وقال أبو عبد الله الحنبلي: كنت ليلة في أواخر اللّيل بجامع دمشق، والشيخ واقف يصلي إلى سارية في ظله وهو يردد قوله تعالى: ﴿وقفوهم إنّهم مسؤولون﴾ مراراً بخوف وخشوع، حتى حصل عندي من ذلك أمر عظيم[1].

٢ - أمره بالمعروف ونهيه عن المنكر:

كان الإمام رحمه الله تعالى زاهداً حقيقة، لا يتظاهر بالزهد في الدنيا، ليأكل بالزهد الدنيا، ولا يعرض عنها ونفسه متعلقة بها، بل كان إعراضه عنها بقلبه، أكثر من إعراضه عنها بجوارحه، وكان مرجع الناس في الخطوب، فلم يكن مع زهده كالرهبان في الأديرة، والدراويش في الزوايا، قد اعتزل دنياه، فلا يدري ماذا فيها، وانقطع عن الناس فلا يعرف ما هم عليه، لا بل كان المرجع في كل ملمة تـلمُّ بالبلد، وكان مفزع الناس في الخطوب، وكان سفيرهم إلى الملوك، ووسيلتهم إلى السلاطين[2].

لما خرج الظاهر بيبرس لقتال التتار بالشام، أخذ فتاوى العلماء، بجواز أخذ المال من الرعية لكي يستنصر به على قتالهم، فكتب إلى فقهاء الشام بذلك. فأجازوه، فقال: هل بقي من أحد؟ فقيل له: نعم، بقي الشيخ محيي الدين النووي، فطلبه فحضر. فقال له: اكتب خطك مع الفقهاء، فامتنع، فقال: ما سبب امتناعك؟ فقال: أنا أعرف أنك كنت في الرق للأمير «بندقدار»، وليس لك مال، ثم منَّ الله تعالى عليك، وجعلك ملكاً، وسمعت أن عندك ألف مملوك، كل مملوك له حياصة من ذهب،

= شيخ الإسلام للسخاوي ص٣٧، ٣٩.

(١) شيخ الإسلام للسخاوي ص٣٦، ونهاية الطالب لابن العطّار ص٩.

(٢) الإمام النووي، الشيخ علي الطنطاوي ص٣٤.

وعندك مائتا جارية، لكل جارية حق من الحلي، فإذا أنفقت ذلك كله، وبقيت مماليكك بالبنود بدلاً من الحوائص، وبقيت الجواري بثيابهن دون الحلي، افتديتك بأخذ المال من الرعيّة. فغضب الظاهر من كلامه وقال: اخرج من بلدي، فقال: السمع والطاعة. وخرج إلى نوى، فقال الفقهاء: إن هذا من كبار علمائنا وصلحائنا، وممن يقتدى به، فأعده إلى دمشق، فرسم برجوعه، فامتنع الشيخ، وقال: لا أدخلها والظاهر فيها، فمات بعد شهر[1].

وكتب الإمام النووي وجماعة من العلماء إلى الأمير بدر الدين أحد ولاة السلطان في عصره يذكّر بما عليه أحوال الناس في تلك السنة من ضيق عيش، وضعف حال بسبب قلّة المطر، وغلاء الأسعار، وقلة الغلّات، وهلاك المواشي، ويدعونه إلى تذكير السلطان بأن ينهض بأمانة المسؤولية التي وكلت إليه من النظر في أحوال الرعية. والرفق بهم، بما يجده ذخراً يوم القيامة. وضمّنه عبارات تفيض إيماناً وأدباً هما شأن العالم المسلم، ولكن السلطان غضب وردّ رداً عنيفاً مؤلماً، مما نكد خاطر الكاتبين، فرد عليه الإمام مؤكداً له أن واجب العالم بيان الحلال والحرام للناس، وأنه لا يجب على الرعية دفع ضرائب له، نظراً لوجود أموال في بيت المال، وأن من حقهم الإنصراف إلى الزراعة، والصناعة وعدم الجهاد، لأنه فرض كفاية، وهناك جنود مجندة للدولة، ولها أموال مخصصة من بيت المال، وينتهي إلى القول رداً على تهديد السلطان للرعية، ولمن كتب الكتاب من العلماء فيقول: وأما أنا في نفسي، فلا يضرني التهديد، ولا أكثر منه، ولا يمنعني ذلك من نصيحة السلطان، فإني أعتقد أن هذا واجب عليّ وعلى غيري وما يترتّب على هذا الواجب فهو خير وزيادة عند الله تعالى «إنما هذه الحياة الدنيا متاع، وان الآخرة هي دار القرار»[2].

---

(١) الإسلام بين العلماء والحكام ـ عبد العزيز البدري ص١٠١.

(٢) شيخ الإسلام ـ للسخاوي ـ ص٤٠.

المطلب السابع : وفاته :

توفي الإمام النووي ـ رحمه الله تعالى ـ في ليلة الرابع والعشرين من رجب ـ ليلة الأربعاء. من سنة ست وسبعين وستمائة بنوى، ودفن هناك. وله خمس وأربعون سنة ونصف[1].

وقيل أنـه لما مرض مرض الموت اشتهى التفاح، فجي به له، فلم يأكله، فلمـا مات رآه بعض أهله، ما فعـل الله تعالى بك، فقال: أكرم نزلي، وتقبل عملي، وأول إقرائي جاءني بالتفاح.

وروي أنه أنشد أبياتاً عند الوفاة منها هذان البيتان:

تبـاشـر قلبي في قدومي عليهم
وبـالسير روحي يوم تسـري إليهم
وفي رحلتي يصفـو مقامي وحبّـذا
مقـام به حطّ الـرجـال لديهـم[2]

وجاء في مقدمة متن الأربعين النووية: أصبح النووي في عام ٦٦٥هـ شيخاً لمدرسة دار الحديث الأشرفية، ومدرساً فيها، وكان عمره مباركاً، رغم أنه لم يزد على ٤٥ عاماً. فقد وجد في لذة العلم، التعويض الكافي عن شهوة الطعام واللباس والزواج ـ حيث لم يتزوج ـ وكان سيداً وحصوراً[3].

ورثي رحمه الله من الشعر من قبل غير واحد بأكثر من ستمائة بيت.

---

(١) البداية والنهاية ـ ابن كثير جـ١٣، ص٢٧٩، النجوم الزاهرة ـ لابن تغري بردي جـ٧، ص٢٧٨، دول الإسلام ـ للذهبي جـ٢، ص١٣٥.

(٢) الفتوحات الوهبية ـ للشبرخيتي ـ ص٤.

(٣) مقدمة متن الأربعين النووية ـ مستو ـ ص٨، ترجمة شيخ الإسلام ـ للسخاوي، ص٢٨.

ومن رثاه الفقيه أبو عبد الله محمد المنبجي، أحد فقهاء المدرسة الناصرية، ومطلع مرثيته:

سبـــل العلوم تقــطعت أسبــابهـــا
وتـعــطلت من حليهـــا وطـــلابهـــا

وقال الشيخ أبو إسماعيل البسطي من قصيدة تعدادها واحد وثلاثون بيتاً أولها:

رزية محيي الدين قد عمت الورى
فلســـت ترى إلا حزينـــاً مفـــكـــراً

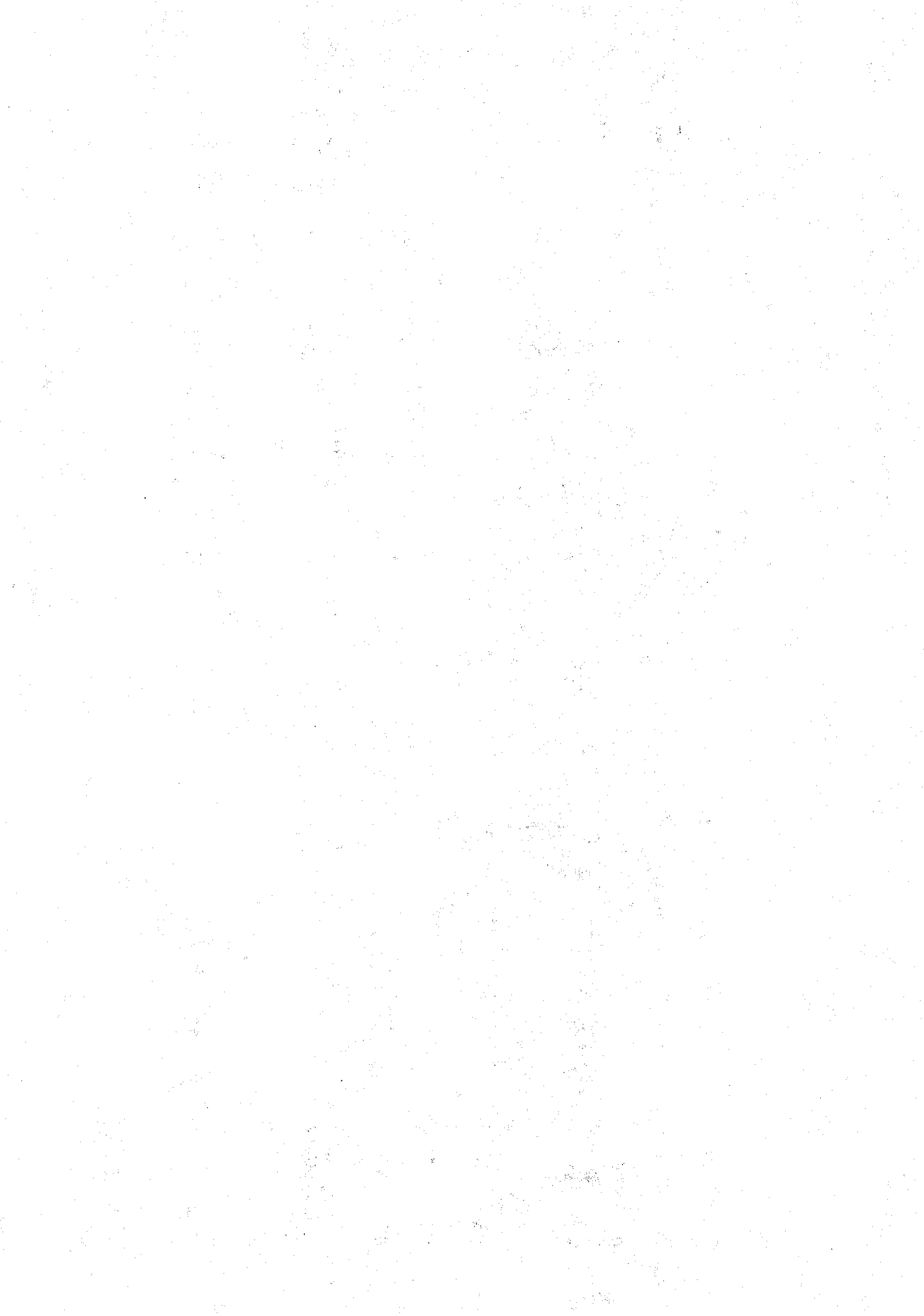
ورثاه تلميذه الملقب بالخلال بقصيدة مطلعها:

لقـــد ذهب الحبـــر الجليل المـــوفق
وعـــدنـــا حيارى والـــدمـــوع تدفّق

ورثاه بعض محبيه فقال:

بكى العلم حيناً بعد حين على يحيى
وآلى يمينـــاً بعـــده لم يكن يحيا[٤]

(٤) الإمام النووي ـ الدقر ـ ص١٩٥ فما بعدها. انظر مراثيه في تحفة الطالبين ص٢٠ فما بعدها.



المبحث الثاني

نسبة الكتاب إلى مؤلفه

لا أظن أن هذا الموضوع يحتاج إلى كثير عناء لإثباته، لأنه أمر مسلّم، ولم يثر حوله جدل، ولم ينازع في صحته منازع. ولكن جرياً مع المنهج العلمي في التحقيق، والذي يقتضي فيما يقتضي أن يكون القارىء على بيّنة من الأمر، وأن يتعامل مع الكتاب الذي بين يديه تدارساً وهو على يقين من نسبته إلى مؤلفه، لما لذلك من مدلولات قوامها الارتباط بين الكتابة والكاتب ثقة واطمئناناً أوالعكس. فقد رأيت أن أعالج هذه القضية وذلك من خلال الاعتبارات التالية:

المطلب الأول: أن كتب التاريخ والتراجم وطبقات الشافعية، التي تناولت حياة الإمام النووي، والمؤلفات التي أفردته بالحديث، قديمها ومعاصرها مطبقة على نسبة كتاب «تصحيح التنبيه» للإمام النووي. وأذكر منها على سبيل المثال: طبقات الشافعية الكبرى للسبكيّ، وطبقات الشافعية للأسنوي، وتحفة الطالبين لابن العطّار، والمنهاج السوي للسيوطي، وترجمة شيخ الإسلام للسخاوي، وحياة الإمام النووي للشيخ عبد الغني الدقر. وما إليها من المراجع والمؤلفات التي ذكرتها عند الحديث عن مصنفات النووي.

يقول خير الدين الزركلي في كتابه «الأعلام»، عند حديثه عن حياة الإمام النووي ومؤلفاته «وتصحيح التنبيه» في فقه الشافعية، رأيت مخطوطة قديمة منه باسم «التنبيه على ما فيه التنبيه»[1].

---

(١) الأعلام ـ الزركلي ـ ص١٤٨.

ويقول تلميذه ابن العطّار: كتب شيخنا أبو عبد الله الإربلي شيخ الأدب في وقته كتاب «العمدة في تصحيح التنبيه» للشيخ قدّس الله روحه، وسألني مقابلته بنسختي ليكون له روايةً عنه، فلما فرغنا من ذلك قال لي: ما وصل الشيخ تقي الدين ابن الصلاح إلى ما وصل إليه الشيخ محيي الدين من العلم والحديث والفقه(١).

وهناك ملاحظة لا بد من التنبيه إليها، وهي أن بعض كتب التراجم تخلط بين «تصحيح التنبيه» و«تحرير التنبيه» فتطلق على الثاني اسم «التصحيح». وحقيقة الأمر أن «التصحيح» و«التحرير» كتابان مختلفان في الطبيعة والموضوع. فتصحيح التنبيه كتاب يعالج مسائل فقهية في شتى أبواب الفقه، سنوليها مزيد توضيح عندما نتحدث عن أهمية الكتاب ومنهجه. أما تحرير التنبيه فهو كتاب في اللّغة يبيّن ألفاظ التنبيه، ويقدم تعريفات لبعض المصطلحات غير المألوفة.

المطلب الثاني: الإشارة إلى كتاب «تصحيح التنبيه»، في معظم كتب المذهب الشافعي، لا سيما عند طرحها للمسائل التي هي محلّ خلاف في المذهب، وتتباين أقوال أئمة المذهب في ترجيح قول على آخر، أو وجه دون وجه. وسيقف القارىء الكريم على نماذج لذلك عند دراسته للتعليقات الفقهية التي أوردتها على مسائل التصحيح، ففي شروح المنهاج مثل «كنز الراغبين» للجلال المحلي، و«نهاية المحتاج» للرملي وما عليهما من حواشٍ، و«مغني المحتاج» ورد ذكر «تصحيح التنبيه» غير مرة. وكذلك في كتب المذهب الأخرى كالمنهج لشيخ الإسلام زكريا، وشروحه كفتح الوهاب، وحاشية الجمل، وحاشية البجيرمي، كما نجد هذه الإشارات في حاشية الباجوري والشرقاوي. . . وهذه الإشارات، تعطي الدليل القاطع، والبرهان الساطع على أن كتاب «تصحيح التنبيه» هو أحد مصنفات الإمام النووي رحمه الله تعالى.

---

(١) تحفة الطالبين لابن العطار ص١٠.

المطلب الثالث: أن كتاب «تصحيح التنبيه» قد لقي من العناية والاهتمام من قبل فقهاء المذهب الشيء الكثير وإذا كان الحديث عن هذه المسألة سيلقى تركيزاً أكبر في موضع قادم من هذه الدراسة، فإن مما يخدم المسألة التي نحن بصددها، وهي إثبات نسبة «التصحيح» أن نذكر أن عديداً من المصنفات قد ألفت حول هذا الكتاب، استكمالاً، وتنقيحاً، وتوضيحاً لمسائله، منها على سبيل المثال لا الحصر كتاب «توشيح التصحيح» لتاج الدين أبي نصر عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكيّ، وقد جاء في مقدمته: «. . . فإن الشيخ الإمام الرباني أبا زكريا النووي رضي الله عنه، وضع على كتاب التنبيه، كتابه التصحيح وضعاً حسناً، وابتكره ابتكاراً نافعاً متقناً، غير أنه أخلّ بأماكن كثيرة يفتقر إلى التنبيه عليها. . . »؟[1].

كما وضع الشيخ جمال الدين الأسنوي كتابين على «التصحيح» أحدهما «كتاب التنقيح فيما يرد على التصحيح» وقد ذكر في مقدمته: «. . . وبعد فإنني منبه إن شاء الله تعالى على ما يحتاج إلى التنبيه، مما خرج عن شرح «تصحيح التنبيه» للشيخ الإمام العلامة محيي الدين النووي رضي الله عنه، وقد كان شيخنا الشيخ قطب الدين السنباطي رحمه الله وقف من ذلك على نبذة يسيرة. . . »[2].

فهذا يدل على أن ثمة كتابين قد تم تأليفهما تعقيباً على «التصحيح».

والثاني «تذكرة النبيه في تصحيح التنبيه» وقد ذكر في مقدمته: «. . . وبعد، فإن«تصحيح التنبيه»للشيخ الإمام محيي الدين النواوي رضي الله عنه، لما تأملته، وجدته لكثير من التصحيحات قد أهمل، ولغالب ما التزمه من غيرها قد أغفل. . . »[3].

---

(١) مخطوط في المكتبة الظاهرية بدمشق رقم ٣٧٩ فقه شافعي.

(٢) مخطوط في المكتبة الظاهرية بدمشق.

(٣) مخطوط في المكتبة الظاهرية بدمشق رقم ٢٢٦٣ فقه شافعي.

ومنها كذلك: «إرشاد النبيه إلى تصحيح التنبيه» وهو لأبي حفص عمر بن علي بن الملقن الشافعي. قال السخاوي في «الضوء اللامع» وهو غريب في بابه[1]. ومنها: «أمنية النبيه فيما يرد على التصحيح والتنبيه» لابن الملقن[2].

ومنها كتاب «عمدة المغني والطالب النبيه في تصحيح التنبيه» وهو مخطوط مثبت بهامش النسخة المخطوطة من التنبيه تحت رقم ٣٦٠ فقه شافعي. ومنها «تقريب التصحيح» وهو مخطوط بدار الكتب المصرية.

---

(١) الضوء اللامع للسخاوي.

(٢) كشف الظنون ـ حاجي خليفة ١/٤٩١ وما بعدها.

المبحث الثالث

النسخ التي اعتمدت عليها في التحقيق

لقد اعتمدت في تحقيق كتاب «تصحيح التنبيه» على نوعين من النسخ:

النوع الأول: نسخ مباشرة، وهي التي اقتصرت على «تصحيح التنبيه» فقط، ويمكن اعتبارها النسخ الأصلية التي تمّ اعتمادها في عملية التحقيق. والنسخ التي من هذا النوع اثنتان:

الأولى: وهي في دار الكتب المصرية، تحت رقم (٦٥) فقه شافعي، وعدد صفحاتها ٤٣، من الحجم الصغير قياس ١٧×١٣ وكل صفحة ذات وجهين، خطّها جيد، تخلو من السقط والخروم.

جاء في آخره: قال مصنفه: فرغت منه صبيحة الجمعة، السابع والعشرين من رجب، سنة إحدى وسبعين وستمائة. وهذا يعني على ما يبدو أنها قد نقلت عن نسخة المصنف، وهذا ما دعاني إلى اعتبارها النسخة الأم لغيرها من النسخ، وفيه أيضاً: كتبه العبد الفقير إلى ربه، التائب من ذنبه عبد الله بن محمد بن محمد بن محمد بن البهاء الواسطي الشافعي بثغر الاسكندرية المحروس، بتاريخ اليوم المبارك، يوم السبت رابع وعشرين شعبان الشريف، سنة تسع وثلاثين وسبعمائة للهجرة. رقم الميكروفيلم ٣٩٩٦٩.

الثانية: وكتب على غلافها الخارجي: كتاب تصحيح التنبيه، للشيخ الإمـام العـالم العلّامة محيي الدين أبي زكريا يحيى بن شرف ابن مرى النـواوي الشافعي رضي الله عنه وأرضاه. وهذه النسخة توجد في مكتبة جامعـة الأزهـر، تحت رقم ٥٧٨٩ع ٢٣٦خ، وعدد أوراقها عشرون من الحجم الكبير قياس ٢٨×٢١، وكل صفحة ذات وجهين، وتقع صفحاتها ضمن إحدى المجاميع بين صفحة ١٧-٣٧، خطّها جيد، ولكن فيها نسبة غير قليلة من الأخطاء والتصحيف، وكنت ألاحظ بصورة شبه مستمرة أنه حيثما ورد الاختلاف بينها وبين نسخة أ أن الصواب إلى جانب النسخة أ. لم يثبت في آخـرهـا اسم الناسخ أو تاريخ النسخ، وآخرها: والله أعلم بالصواب وإليه المرجع والمآب، الحمد لله رب العالمين، حمداً يوافي نعمـه، ويكـافىء مزيده... إلى أن يقـول: وحسبنـا الله تعالى، ونعم الوكيل. نعم المولى، ونعم النصير.

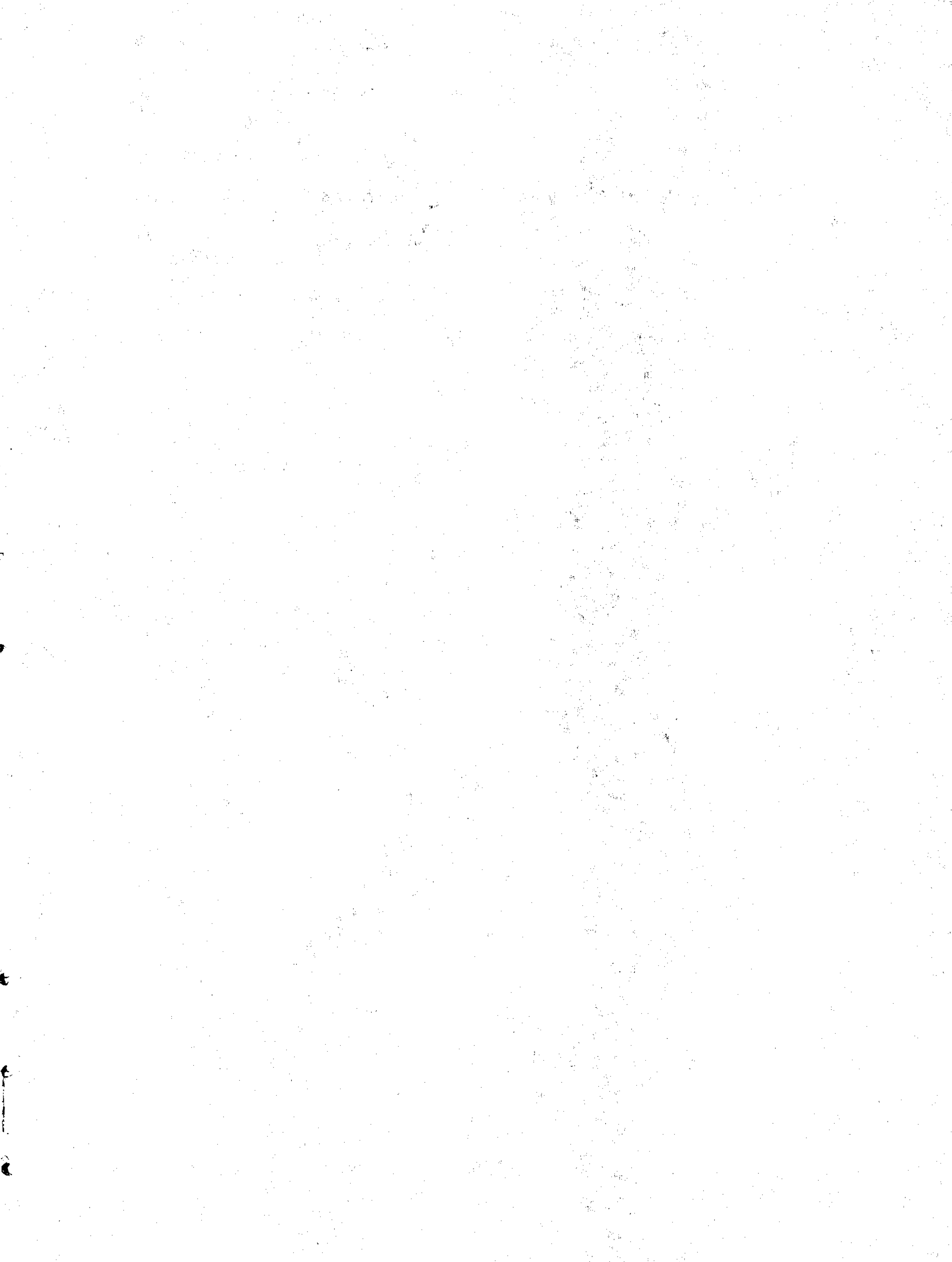
النوع الثاني: نسخ غير مباشرة، وهذه جاءت في ثنايا كتاب «تذكرة النبيه» للأسنوي، والتي سبقت الإشارة إليها. ذلك أن المصنف أدرج في كتـابـه والذي جاء تعليقاً واستدراكاً على تصحيح التنبيه كتاب «تصحيح التنبيه» كما ورد في النسختين السابقتين، فيما عدا أنه كان يستهل العبارة الخاصة بالتصحيح بلفظ «وأنه»، وأما العبارات التي أضافها من عند نفسه فكـان يبـدأهـا بكلمـة مصدرية كأن يقول: «وجواز كذا...» «واشتراط كذا...»... الخ.

وقد حصلت على ثلاث نسخ من هذا الكتاب من المكتبة الظاهرية بدمشق سأتحدث عنها عند كتابة مقدمة كتاب «تذكرة النبيه» «والذي سيتم تحقيقه مع هذا الكتاب ومرفقاً به بإذن الله تعالى.

وقد أعانتني هذه النسخ في عملية التحقيق من حيث تبيّـن الصواب،

عند التباس الأمر بين النسختين الأصليتين، سواء من حيث الحذف، أو التصحيف، أو التقديم أو التأخير.

وعليه يمكن القول بأنني قد اعتمدت في عملية التحقيق هذه على خمس نسخ، وهذا مما سهل عليّ ضبط النصّ، وإخراجه بصورة أقرب ما تكون إلى مراد المصنف بإذن الله تعالى.



المبحث الرابع

أهميّة الكتاب ومنهجُه

المطلب الأول: أهمية الكتاب:

يستمد كتاب «تصحيح التنبيه» أهميّته من عدة اعتبارات أهمها:

أولاً: مؤلف الكتاب: فالكتاب إحدى الثمرات المباركة التي تفتحت عنها عقليّة الإمام النووي الذي عرف بتقواه وورعه وإخلاصه لله تعالى، واجتهاده في العلم، لذا كان من الطبيعي أن يبدو أثر هذه الصفات جلياً في كتاباته، فكان كتابه هذا شأن سائر كتبه قد حظيت بمباركة الحق تعالى، فكتب لها البقاء والذيوع، وجاءت سهلة ميسّرة كنفسية، صاحبها الذي كان يكره المراء والجدل، يفهمها القارىء دون عناء وتعقيد، ولا غرو فقد قلنا إن كتابته كانت أسهل من عبارته باللفظ. كما جاءت مرتبة منسقة كأثر لعقليته المنظمة، وفكره الذي عافاه الله من تشويشات الدنيا بعد أن ألقاها وراء ظهره.

وإذا كنا في المبحث الأول قد وقفنا على شخصية النووي فإن مما يزيد صورة شخصية الإمام النووي اكتمالاً وبهاءً في الذهن أن نقف على أقوال بعض فضلاء أهل العلم في شأنه:

فالإمام السيوطي يقول فيه «محرر المذهب، ومحققه، ومرتّبه، إمام أهل عصره علماً وعبادة، وسيد أوانه ورعاً. لم تسمع بعد التابعين بمثله

أذن، ولم تر من يدانيه عين»[1].

ويقول الإمام الذهبي «الإمام الحافظ الأوحد، القدوة، شيخ الإسلام، علم الأولياء»[2].

ويقول السبكي «شيخ الإسلام، أستاذ المتأخرين، وحجة الله على اللاحقين، والداعي إلى سبيل السالفين»[3].

ويقول الأصبهاني «الإمام الفاضل، العلامة، الفقيه، مفتي المسلمين»[4].

وقال ابن الهائم في شرح المنهاج: «الحافظ الفقيه، النبيل، محرر المذهب ومهذبه، وضابطه، ومرتّبه، أستاذ المتأخرين»[5].

ويقول الأسنوي «محرر المذهب، ومهذّبه، ومنقّحه، ومرتّبه، سار في الآفاق ذكره، وعلا في العالم محلّه وقدره، صاحب التصانيف المشهورة المباركة النافعة»[5].

وقال قاضي صفد محمد بن عبد الرحمن العثماني في ترجمته: شيخ الإسلام، بركة الطائفة الشافعية، محيي المذهب، ومنقحه، ومن استقرّ العمل بين الفقهاء فيه على ما يرجحه.

ويقول طاش كبري زادة: «إمام أهل زمانه، كان عالماً فاضلاً متورعاً فقيهاً محدثاً، ثبتاً حجة... كان صاحب عبادة وخوف، وكان قوالاً

(١) المنهاج السوي في ترجمة الإمام محي الدين النووي للسيوطي.

(٢) تذكرة الحفاظ ـ الذهبي ـ الطبقة العشرون ـ ص١٤٧.

(٣) طبقات الشافعية الكبرى جـ٨ ص٣٩٥.

(٤) روضات الجنات ـ الأصبهاني ـ جـ٨ ص٢١٥.

(٥) طبقات الشافعية ـ الإسنوي ـ جـ٢ ص٤٧٦.

بالحق، تاركاً للشهوات، كبير الشأن، وكان كثير السهر، مكباً على العلم والعمل»[1].

وقال الأميري في شرح المنهاج: «.. محرّر المذهب، المتّفق على إمامته وديانته، وسؤدده وسيادته، وورعه وزهادته[★].

ان رجلاً هذا شأنه، وعالماً هذه حقيقته لجدير بأن يبعث إلى الحياة علمه، وتخرج إلى حيز التداول تصانيفه فيعمّ بها النفع، وينال ببركتها الخير والفضل، ولا أدلّ على ذلك مما قاله السبكي في طبقاته، لا يخفى على ذي بصيرة أن لله تبارك وتعالى عناية بالنووي وبمصنفاته، وأستدل على ذلك بما يقع في ضمنه من فوائده حتى لا تخلو ترجمته عن الفوائد فنقول: ربّما غيّر لفظاً من ألفاظ الرافعي، إذا تأمله المتأمل استدركه عليه، وقال لم يف بالاختصار، ولا جاء بالمراد، ثم نجده عند التحقيق قد وافق الصواب، ونطق بفصل الخطاب، وما يكون ذلك عن قصد منه لا يعجب، فظهر حسن صنع النووي، وإن لم يقصده، عناية من الله تعالى[2].

ثانياً: أن هذا اللون من الكتابة يمثل نمطاً من التأليف، ويشكل ظاهرة في الكتابة، شاعت في ذلك العصر، غرضها بيان الصحيح من الآراء المتعددة في المذهب والتي ينطوي عليها كتاب واحد. ومن هذه المصنفات: «تصحيح التعجيز»، وهو على كتاب «التعجيز» لابن خطيب جبرين، ومؤلفه قطب الدين السنباطي. ومنها: «تصحيح الحاوي الصغير» وهو للفقيهّ الشافعي محب الدين القونوي، وقد ذكر فيه تصحيحات الرافعي والنووي. ومنها: «تصحيح التنبيه» وهو لعماد الدين محمد بن عبد

---

(١) مفتاح السعادة ـ طاش كبري زادة، ص١٤٦.

(★) هذه الأقوال وردت في ترجمة شيخ الإسلام للسخاوي ص٦٢-٦٥.

(٢) طبقات الشافعية الكبرى جـ٨، ص٣٩٨.

الرحيم الأسنوي. ومنها «الترشيح للمذهب في تصحيح المهذب» لأبي العباس أحمد بن لؤلؤ المعروف بابن النقيب.

لذا، لا غرو أن يكون للإمام النووي وهو من شهد له أئمة المذهب الشافعي بأنه من كبار محققي المذهب، ومحرري مسائله أن يضرب بسهمه في هذا الميدان والذي تتجلى أهميته في الفقرة التالية.

ثالثاً: موضوع الكتاب:

يعالج كتاب «تصحيح التنبيه» قضية على درجة كبيرة من الأهمية، لا يستطيع التصدي لها إلاَّ من كان في منزلة الإمام النووي في المذهب الشافعي، في مجال الاجتهاد والترجيح.

فمن المعلوم أنه قد اشتهر الكثير من أفاضل العلماء في المذهب الشافعي وتعدّدت اجتهاداتهم، وعليه، فإذا أردنا أن نقول في مسألة ما: «إن رأي الشافعي فيها كذا، فلا يصح أن يكون ذلك إلاَّ إذا علم أن هذا القول نصّ عليه الشافعي بخصوصه، أو كان مخرجاً من نصوصه»[1]، وهذا أمر يتعذر الوصول إليه إلاَّ بالوقوف على الكتب والعلماء الذين هم محلّ ثقة في نقلهم وترجيحهم وتصنيفهم وتخريجهم، هذا، في ضوء علمنا بأن فقهاء المذهب الشافعي قد أكثروا التصانيف وبأساليب متنوعة، ووقع بين أصحابها خلاف شديد، ثمرته، عدم الثقة بأن قراءة كتاب منها يمثل رأي المذهب، ما لم يقف على العديد من المصنفات المشهورة، بل إن قراءة مجموعة من الكتب في المذهب تجمع على رأي واحد، لا يعني ذلك بالضرورة أن هذا الرأي هو الذي يمثل المذهب حقاً[2] لذا كان من الأهمية بمكان أن نوضح أسس الترجيح وبيان الرأي المعتمد في المذهب.

---

(١) فتاوى ابن حجر جـ٤، ص٣٠٠.

(٢) المجموع ـ للنووي، جـ٣، ٥، ص٤٦، ٤٧.

لقد بات أمراً معروفاً لكل من له إلمام بالمذاهب الفقهية وتاريخها أن الإمام الشافعي رحمه الله له مذهبان في الفقه أحدهما: القديم ويقصد به الآراء التي صدرت عنه في العراق والحجاز، وله في هذه المرحلة مصنفات وتلاميذ. ومذهب جديد وهي الآراء التي قالها في مصر بعد انتقاله إليها[1] والمذهب القديم مرجوع عنه، غير معتمد في مسائله إلّا في حالتين: إذا عززه نص صحيح من حديث، أو كان الجديد يطابقه، أو سكت عن المسألة في الجديد. وقد ذكر في مقدمة كتابه المجموع: أن المعتمد في المذهب من مسائل القديم لا يتجاوز ثلاثين مسألة[2].

لقد انتشر مذهب الإمام الشافعي في بلدان شتى من العالم، وكان نقلته يتمتعون برسوخ القدم في الاستنباط، وتخريج الأوجه التي تلقاها تلاميذهم بالقبول، وعمّموها بين الناس، وكان من أبرز علماء المذهب ومجتهديه الشيخ أبو حامد الأسفراييني، والقاضي أبو الطيب الطبري، وأبو الحسن الماوردي، والبندنيجي، والمحاملي، وسُليم الرازي، والقاضي حسين، وأبو محمد الجويني... وكان بعض هؤلاء ينتسب إلى مدرسة العراقيين، وآخرون إلى مدرسة الخراسانيين.

ثم ظهرت طائفة من العلماء لم تلتزم بأي من الطريقتين، بل التمس الحق لدى أي منهما: كالرّوياني، والشاشي، وابن الصباغ، وأبي إسحق الشيرازي، والغزالي، وإمام الحرمين الجويني وغيرهم.

وكان في مكان القمة في هذا الاتجاه الذي لم يلتزم بأي من الطريقين الإمامان الجليلان: عبد الكريم الرافعي، ويحيى بن شرف النووي.

---

(١) مفتاح السعادة جـ٢، ص٢٢٥، المجموع جـ١، ص٩، نهاية المحتاج جـ١ ص٥٠.

(٢) المجموع جـ١، ص٦٦-٦٨، نهاية المحتاج جـ١، ص٥٠، مغني المحتاج جـ١، ص١٤.

لقد أجمعت أقوال فقهاء المذهب الشافعي على الاعتراف بالإمامة للرافعي والنووي في تحرير المذهب الشافعي، وإرساء قواعده، وتنقيحه، وأصبحا عمدة لمن جاء بعدهم من فقهاء الشافعية، إليهما ينتهي الاجتهاد، وعلى رأيهما يكون الاعتماد في الفتوى، فاستحقا بجدارة أن يسميا بالمؤسسين الثابتين للمذهب الشافعي. وقد اعتمد المتأخرون ترجيحاتهم في تحديد مذهب الشافعي والقول المعتمد فيه، وأجمع من جاء بعدهم من العلماء على أن القول الراجح في المذهب هو ما اتفق عليه الشيخان ـ الرافعي والنووي ـ، فإن اختلفا قدم الإمام النووي ثم الرافعي»[1].

يقول الرملي: «ومن المعلوم أن الشيخين قد اجتهدا في تحرير المذهب غاية الاجتهاد، ولهذا كانت عنايات العلماء، وإشارات من سبقنا من الأئمة متوجهة إلى ما عليه الشيخان، والأخذ بما صححاه بالقبول والإذعان، مؤيدين ذلك بالدليل والبرهان، فإذا انفرد أحدهما عن الآخر، فالعمل بما عليه النووي، وما ذلك إلّا لحسن النيّة، وإخلاص الطويّة»[2].

وقد بلغ الأمر اعتماد المتأخرين من الشافعية على قول الشيخين، أن بعض المشايخ منهم كان لا يجيز أحداً بالإفتاء إلّا شرط عليه أن لا يخرج عمّا صحّحاه، فإن اختلفا فالنووي»[3].

يقول المليباري في «فتح المعين» والسيد البكري في «شرح إعانة الطالبين» عليه: «اعلم أن المعتمد في المذهب للحكم والفتوى ماتفق عليه الشيخان ـ الرافعي والنووي ـ، ومحله ما لم يتفق المتأخرون على أن

---

(١) تحفة المحتاج ـ ابن حجر جـ١ ص٣٩، الفوائد المدنية للكردي ص٣٤، نقلاً عن فتاوى الشهاب الرملي، بغية المسترشدين، باعلوي ص٢٧٤.

(٢) الفوائد المدنية ـ الكردي ـ ص٢٢، نقلاً عن فتاوى الشهاب الرملي.

(٣) نفس المرجع ص٢٠-٢٢.

ما اتفقا عليه سهو أو غلط. فما جزم به النووي إذا اختلف كلام النووي والرافعي مقدم ثم يقدم ما رجحه الرافعي. فإن اختلفا، ولم يجزما بشيء، فالمعتمد من كلامهما ما رجَّحه أكثر الفقهاء، ثم ما رجّحه أعلمهم، ثم ما رجّحه أورعهم. وقال شيخنا: هذا الذي ذكر من كون المعتمد كلام الشيخين، هو ما أطبق عليه محققو المتأخرين، والذي أوصى باعتماده مشايخنا. وقال السمهوري: ما زال مشايخنا يوصوننا بالإفتاء بما عليه الشيخان، وأن نعرض عن أكثر ما خولفنا به، وقال شيخنا ابن زياد: يجب علينا في الغالب اتباع ما رجّحه الشيخان، وإن نقل عن الأكثرين خلافه»[1].

أما عن سبب تبوُّء الشيخين الرافعي والنووي لهذه المكانة، فلنستمع إلى إجابة أحد فقهاء المذهب الشافعي وهو تاج الدين السبكي، يجيب عن ذلك فيقول: لم حجرتم على العامي، ومن يفتي بالمنقول أن يتعدى ترجيح المتأخر، ومن ثم قلتم نقدم ترجيح النووي على ترجيح الرافعي لتأخر النووي، وقد يقال بل الأعلم أولى والأقدم غالباً أعلم، فهلاّ نظرتم ترجيحات الشيخ أبي حامد، والقفال، والقاضي أبي الطيب، والشيخ أبي علي، والقاضي حسين، التي لم يخلق الله تعالى بعدها أفقه نفساً منها، ولا أقعد لمذهب الشافعي؟ قلت: اعلم أن المتقدمين لم يكن شوقهم إلى الترجيح في الخلاف، ولا اعتنوا ببيان الصحيح، وسبب ذلك أن العلم كان كثيراً، وكان كلٌّ عند الفتيا يفتي بما يؤدي إليه نظره، وقد يُؤدي نظرهُ اليوم إلى خلاف ما أدى إليه أمس، فما كان الأمر عنده مستقراً على شيء لتضلعهم بالعلم، فمن ثم ما كان المصنّفون يلتفتون إلى تصحيحاتهم، بل يشتغلون عن الترجيح بذكر المآخذ، وفتح أبواب الاستنباط والمباحث، من غير اعتناء بما هو الأرجح، إنما كل ينظر لنفسه.

---

(١) إعانة الطالبين، وبهامشها فتح المعين، جـ٤ ص٢٣٣-٢٣٤.

فلما قلّ العلم، وأشرف على التبدّد واحتيج إلى ضرب من التقليد، وأن الفقيه يتبع من هو أفقه منه، وإن تشاركا في أصل النظر اعتني بالراجح.

فإن قلت: قد ألفينا للشيخ أبي علي تصحيحات، وكثرت تصحيحات صاحب التنبيه، ولو تتبع متتبع تصحيحات المتقدمين لألفى منها الكثير. قلت: صحيح، غير أن التصحيح لم يكن مقصودهم الأعظم، ولا مرادهم الأهم، وما نجد من ذلك لا يكاد يبلغ العشر. . . ولم يزالوا كذلك حتى ظهر كتاب الرافعي، ثم زاد عليه النووي زيادة جيدة، وكان قصدهما رحمهما الله إرشاد الخلق، والإتيان بما يناسب الزمان. . ان قصور الناس عن العلم أوجب أن يقيم الله تعالى من يبين لهم الراجح ليقفوا عنده فأقام الرافعي والنووي، وما في المتأخرين إن شاء الله أفقه منهم. وكان شوق النووي إلى الترجيح أكثر من شوقه إلى التفقه والتخريج. وكان شوق الرافعي إليهما جميعاً لكن الغالب عليه شوقه إلى الترجيح[1].

ولما كان للنووي هذه المنزلة في الترجيح، كان من الطبيعي أن يضع قواعد يسير على ضوئها في ترجيحه بين أقوال الشافعي، وبين أوجه أصحابه وأهمها:

١ ـ اعتبار القول المستند إلى دليل صحيح لا يعارضه غيره قولاً للشافعي، سواءٌ أكان القول قديماً أو جديداً.

٢ ـ القول الجديد هو مذهب الشافعي، فيما عدا الحالتين اللتين تقدم ذكرهما.

٣ ـ إنْ تساوى القولان جدة وقدماً وأدلة عمل بآخرهما إن علم، وإلاّ فبالذي رجّحه الشافعي.

(١) ترشيح التوشيح، مخطوط في المكتبة الظاهرية ـ رقم ٣٧٨ فقه شافعي.

٤ ـ إنّ ورد عن الشافعي قولان في حالة، ولا ترجيح بينهما، أو جهل السابق منهما، تمّ تحديد أرجحهما في ضوء قواعد الشافعي، وبالتطبيق على نصوصه.

وإذا لم يكن الناظر في الأقوال والأوجه قد بلغ رتبة التبحر. اعتمد على القرائن ومنها:

١ ـ تقديم الأكثر والأعلم والأروع، ويقدم الأعلم عند التعارض.
٢ ـ تقديم الرأي الموافق لرأي أكثر الأئمة..
٣ ـ القول المذكور في بابه ومظنته مقدم على غيره[١].

أرى أن هذه الصورة الموجزة التي عرضتها عن عملية الترجيح بين الأقوال والأوجه في المذاهب كانت كافية لإبراز أهمية عملية الترجيح في عصر النووي، وما تلاه من العصور. كما أنها كانت وافية لإعطائنا فكرة عن المكانة المرموقة التي يتبوأها الإمام النووي في رأس هرم عملية الترجيح، لذا لم يكن غريباً أن يضع كتابه «تصحيح التنبيه» فيكون ترجمة حيّة لهذه المعاني، وهذا كفيل بإضفاء مكانة كبيرة على هذا الكتاب، وأنه حقيق بأن يلقى العناية المناسبة ليرى النور في ظل الخدمة اللائقة.

ولا غرابة بعدئذ، أن نجد الإمام النووي يقول في خاتمة مقدمة كتاب «تصحيح التنبيه» والذي أراد به فيما أراد ترجيح ما أهمل مؤلف التنبيه تصحيحه فيقول: «... فإذا علم ما ذكرته ـ يشير إلى منهجه في الكتاب، كما سيأتي، حصل منه أن مذهب الشافعي رضي الله عنه العمل بما تضمنه التنبيه مع هذه الكرّاسة...».

---

(١) المجموع شرح المهذب ـ جـ١ ص٦٨-٦٩.

المطلب الثاني: منهج المصنف في كتابه:

أصبح واضحاً لدينا مما تقدّم أن الإمام النووي رحمه الله تعالى هدف من تصنيف كتاب «تصحيح التنبيه» أن يضع بين أيدي عامة المسلمين كتاباً إذا وقفوا على ما فيه بعد ضم معلوماته إلى كتاب «التنبيه» لأبي إسحاق الشيرازي ـ والذي بدوره نال شهرة بارزة بين مختصرات الفقه الشافعي، بل كان أول كتاب يحفظه النووي بعد أن ارتحل إلى دمشق كما أسلفنا ـ كانوا على دراية بحكم كل مسألة في الفقه الشافعي، بأخصر عبارة، وأقرب سبيل. يقول النووي في مقدّمة «التصحيح»: «. . . أما بعد، فإن التنبيه من الكتب المشهورات، النافعات، المباركات، فينبغي لمن يريد نصح المسترشدين، وهداية الطالبين، أن يعتني بتقريبه وتحريره وتهذيبه. . . » وقد لقيت دعوة الإمام صداها فبلغت الكتب التي اعتنت بهذا الكتاب العشرات.

أما عن منهجه في التعامل مع مسائل الكتاب، فيرتكز إلى توضيح وتحرير وتصحيح تلك المسائل بحيث يُصبح مرجعاً للفتوى. بعد أن تتطابق آراؤه مع الراجح عند الشافعي وأصحابه، وبالتالي فقد قسم مسائل التنبيه إلى أقسام وبيّن كيفية التعامل مع كل نوع منها فيقول: «ومن ذلك ـ مما ينبغي العناية به من هذا الكتاب ـ بيان ما يفتى به من مسائله، فإن فيه مسائل كثيرة فيها خلاف مطلق بلا ترجيح. . . » فهنا يشير إلى النوع الأول وهي تلك التي أورد فيها الشيخ أبو إسحاق الشيرازي عدة أقوال أو أوجه دون أن يرجح شيئاً منها. «. . . ومسائل جزم بها أو صحح خلاف الصحيح عند الأصحاب والمحققين والأكثرين منهم. . . » وهنا أشار إلى النوع الثاني. وهي مسائل بيّن فيها الشيرازي رأياً، لكن الرأي الذي اختاره يخالف ما عليه جمهور فقهاء الشافعية، فهو رأي شاذ ضعيف. ثم يشير إلى النوع الثالث بقوله: «. . . ومواضع يسيرة جداً هي غلط ليس فيها

خلاف. . .» فهي مسائل تحمل رأياً لم يقل به أحد من فقهاء المذهب وأئمته.

ثم ينتقل النووي إلى بيان الطريقة التي سيعالج بها هٰذه الأنواع وغيرها من المسائل التي انطوى عليها الكتاب فيقول: «وقد استخرت الله الكريم الرؤوف الرحيم في جمع كراسة تحصّل تبيان جميع هذا، وتشتمل على نفائس أخرى مع ذلك، أبين فيها ـ إن شاء الله تبارك وتعالى ـ ما هو الراجح، وبه الفتوى عند أئمة المذهب وعارفيه. . .» وتفصيل هذا على النحو الآتي: «فما جزم به المصنف وهو مجزوم عند أئمة المذهب، أو هو الراجح عندهم، سكتّ عنه، وسكوتي تقرير للعمل. . .» فالمسائل التي أدلى فيها الشيرازي برأي، وأعطي فيها حكماً من تحريم أو وجوب أو كراهة. . . وهو موافق للمذهب أقرّه عليه.

ثم يقول: «وما أطلق به خلافاً بيّنت راجحه» فالمسائل التي ذكر فيها الشيرازي خلافاً من حيث الأقوال أو الأوجه دون ترجيح يقوم النووي ببيان الراجح الصحيح منها. «وما جزم به أو صححه، والراجح عند الأصحاب أو أكثر محققيهم خلافه ذكرته فقلت الأصح كذا وكذا، ثم أعطف عليه» فالرأي الذي اختاره الشيرازي، وهو مخالف لما عليه جمهور الشافعية يستهل تلك الجملة المعبّرة عن ذلك الحكم بقوله والأصح. ويقول: «وما رجّحه المصنّف وأكثر الأصحاب، وكان الراجح في الدليل خلافه، ورجّحه بعضهم، قلت: المختار كذا، فإذا فرغت منه قلت والأصح كذا ثم أعطف عليه» فالرأي الذي يختاره الشيخ أبو إسحاق والكثرة الكاثرة من فقهاء المذهب، مع أن الأصح الرأي المقابل له أقوى دليلاً مما عليه الأكثرية يشير إليه بلفظ والمختار» وأخيراً يتحدث عن النوع الرابع من المسائل، فيقول: «وما كان غلطاً محضاً ليس فيه خلاف، قلت: الصواب كذا، فإذا فرغت منه قلت: «والأصح كذا» فالرأي الذي يختاره الشيخ وهو

شاذ، لم يوافقه عليه أحد يعبّر عنه بالصواب. ويمضي الإمام النووي مبيناً منهجه ومصطلحاته في كتاب «تصحيح التنبيه» فيقول: «ولا أستعمل الأصح إلا فيما فيه خلاف، وإن كان غريباً. وإنما ذكرت هذا الأخير، لأن في التنبيه مسائل يظنها من لا اطلاع له غلطاً، وأنه لا خلاف فيها، وليست كذلك، وما قال فيه المصنف جاز، وقيل لا يجوز، أو صحّ، وقيل لا يصح، أو وجب وقيل لا يجب، ونحو ذلك من صيغ الجزم فهو ترجيح منه للأول، فإن كان هو الراجح في المذهب سكت عنه، وإلاّ نبّهت عليه، كما أنبه على ترجيح ما صرّح به المصنف بتصحيح خلافه. وإذا قال: المنصوص، أو ظاهر النص كذا فهو الراجح على ما بيّنه المصنّف أو بيّنته أنا، وهذا الذي ذكرته من أنه إذا قال جاز، وقيل لا يجوز، كان الترجيح منه للأول فهو فيما لم يصرّح بتصحيح خلافه كما فعله في مواضع منها مسألة الصبغ في باب الغصب والشهادة بالملك بمجرد اليد والتصرف...».

وهكذا رسم لنا النووي منهجه، وأفصح لنا عن غايته وهدفه، وأبان عن مصطلحاته التي سار عليها، واختطّها في تصنيف كتاب «تصحيح التنبيه».

إذا أحطنا علماً بما تقدّم، تبقى ثمة ملاحظات لا بد من تسجيلها حول منهج المؤلف ومصطلحاته.

أولاً: تتميز عبارات المصنف بالقصر غير المخلّ، فهو يعرب عن مراده بأفصح عبارة وأبلغها، حتى لا نجافي الحقيقة إن قلنا بأن إضافة كلمة من الجملة، أو حذفها، سيذهب ببعض المعنى، أو يجعله ثقيلاً على السمع. ولا أغالي إن قلت إنه أسلوب فريد رغم كثرة المختصرات، والمؤلفات التي على شاكلة «التصحيح».

ثانياً: غالباً ما يستهل عباراته بقوله: وأنه...».

ثالثاً: عبارة الأصح والتي هي ترجيح لأقوال أو أوجه لا ترجيح فيها، أو رجح فيها الشيرازي خلاف الراجح تحتل الحيّز الأكبر في هذا الكتاب، أما عبارة «الصواب. . .» «المختار. . .» فمحدودة معدودة.

رابعاً: الكتاب خلو من العزو إلى المراجع، أو ذكر أسماء الأعلام، فلا يقف القارىء لهذا الكتاب على اسم «مصنَّف» أو «مصنِّف». وفي ظنّي أن هذا يدل على اعتداد النووي بغزير علمه، واستقلالية شخصيته، وعلى الشأو البعيد الذي وصل إليه في القدرة على تحرير مسائل المذهب، والإحاطة بأصوله وقواعده.

خامساً: الكتاب سهل العبارة، فالألفاظ الغريبة، التي تحتاج إلى التحري عن معناها قليلة، لا سيما بالنسبة لمن كان لديه إلمام فقهي، وخلفيّة جيّدة في التعايش مع الكتاب الفقهي من طائفة الأمهات.

سادساً: لا حظَّ في الكتاب للأدلة سواءً كانت نقلية من كتاب أو سنّة أو آثار. أو أدلة عقلية.

سابعاً: لا مجال في الكتاب للإشارة إلى المذاهب الأخرى، سواء أقوالها أو أئمتها.



المبحث الخامس

عمل الباحث في التحقيق

انصبّ عملي في هذا المخطوط ـ والذي اقتطع من وقتي ساعات طويلة، على مدى سنوات عدّة، كانت في الواقع مبعثاً لغبطتي وسعادتي، وما مردّ ذلك إلَّا للفيوضات الروحية، والبركة التي أفاضها الله تعالى، والعناية الربانية التي تولّى بها الحقّ جلّ وعلا المصنف ومؤلفاته، فأسأل الله أن ينفعنا ببركته، وأن يتقبَّل جهدنا ـ أقول: انصب جهدي في التحقيق على جانبين اثنين، أوضح كلاً منهما فيما يلي:

المطلب الأول: الناحية الشكليّة: وتتمثل في النقاط التالية:

أولاً: تبويب الكتاب: فهو يفتقر إلى هذا الجانب، وكان المصنف يضع عنواناً رئيسياً لكل مجموعة من الأبواب بصورة عشوائية فمثلاً: كان العنوان الرئيسي الأول كتاب الطهارة، والثاني: كتاب الزكاة إلى الحج، وكتاب البيوع إلى الوديعة... وهكذا مع أن كل عنوان منها ينتظم أبواباً عديدة. فقمت بتقسيم الكتاب الواحد إلى أبواب، بعد أن قسّمت مجمل الكتاب إلى كتب وقد استفدت في ذلك من تبويب كتاب «التنبيه» وكتاب «المهذب» للشيخ أبي إسحاق الشيرازي.

ثانياً: نظراً لكون المسائل في الكتاب الواحد متفرقة، ومحدودة فقد قمت بإعطاء كل مسألة رقماً، حتى تسلسل الكتاب بكامله وفق أرقام انتظمته من بدايته إلى نهايته. وكنت أضع المسألة برقمها ـ بعد كتابة اسم

الكتاب أو الباب في أعلى الصفحة، ثم أقوم بعملية التحقيق في أسفل الصفحة للرقم ذاته، فالصفحة التي فيها المسائل ذات الرقم ٢٠، ٢١، ٢٢ يتم معالجتها في أسفل الصفحة مع احتفاظ كل مسألة برقمها.

ثالثاً: عملية ضبط النص: وذلك من خلال تشكيل حروف الكلمات التي تمثل نص النووي أو المتن، كما تتضمن عملية الضبط في المقام الأول الفروق بين النسخ زيادة أو نقصاً أو تصحيفاً أو تقديماً أو تأخيراً... فأشير في الهامش إلى الاختلاف مع محاولة بيان الأصح من اللفظين بناءً على قواعد اللغة، أو مناسبة موضوع المسألة أو حكمها، وفي حالة التساوي في مثل هذه الاعتبارات فبالاعتماد على كثرة النسخ التي تبنت هذا اللفظ أو ذاك وقد رمزت لعملية الضبط بحرف (ض).

رابعاً: المعالجة اللغوية: وذلك عن طريق إيضاح معنى الألفاظ الغريبة، أو المصطلحات غير المألوفة، والتي راعيت فيها بيان معنى بعض الكلمات التي ربّما تكون على درجة من الغرابة، ولكن مراعاة لأحوال أناس ليسوا على درجة عالية من الثقافة قد يفيدوا من هذه الدراسة مستقبلاً. وقد رمزت لهذا الجانب اللغوي بحرف (ل).

خامساً: الاستعاضة عن بعض الحروف التي كتبت بطريقة تتفق مع روح العصر الذي عاش فيه الكاتب، بحيث تتلاءم مع الأسلوب المتعارف عليه في الكتاب في عصرنا مثل: مسيلة: مسألة، وطيء بدلاً من وطء...

المطلب الثاني: الناحية الجوهرية:

وأقصد بها ناحية المعنى والمضمون، ولا سيّما التعليق على صعيد الجانب الفقهي وقد أشرت إليها برمز (ع) ومهمة الباحث إذا أراد أن يقدّم شيئاً مفيداً تغدو أكثر صعوبة في التعامل مع هذا النموذج من المصنّفات. ذلك أنه وكما اتّضح لنا من منهج الكتاب أن المصنّف لا يستعرض مسائل

الفقه بكاملها، بل يقف في كل باب عند جملة من المسائل مما يحتاج إلى الوقوف عنده إما لبيان القول أو الوجه الأصح، أو لبيان ما هو الأصح إن كان المصنف قد اختار غير الراجح عن الأكثرين، أو لم يرجّح. أو لبيان القول المختار إن كان القول الذي ذهب إليه في التنبيه قد قال به الأكثرون لكنـه ليس الأقوى من حيث الدليل، أو أن يكون ما اختاره غلطاً محضاً فيبين ما هو الصواب. وبالتالي فإن عدد المسائل في كل باب قليل بشكل عام، وقد يزداد قلة ليكون مسألة واحدة فقط، وقد يرتفع العدد إلى عشرين مسألة في كتاب من الكتب، وهذا قليل. وعليه فمعالجة مسائل الكتاب تستوجب البحث عن هذه المسائل في ثنايا الكتب التي هي مظان البحث، وربما تصورنا هذه الصعوبة حين نريد البحث عند ثلاث مسائل في كتاب كالروضة ربما غطت مساحة الباب فيه مائتي صفحة أو أكثر. وقد يكون المجال الذي تحتله المسألة فيها لا تتجاوز سطراً واحداً في مستهل تلك المساحة الواسعة، أو في وسطها، أو في آخرها، وقد نكتشف بعد طول البحث والعناء أنها ليست موجودة في هذا الكتاب.

لقد قمت بتتبع المسائل التي هي محل دراسة في «تصحيح التنبيه» في كل باب في العديد من المؤلفات لكل مسألة: ففي باديء الأمر رجعت إلى هذه المسائل في «التنبيه» الذي اختاره الإمام النووي ليجعل منه عمدة للمذهب الشافعي بعد تغطية ما فيه من ثغرات من خلال «التصحيح». فحددت في كل باب المسائل التي تحتاج إلى الوقوف عندها تصحيحاً أو تصويباً أو استدراكاً وبيّنت الصورة التي هي عليه كما وضعها الشيخ أبو إسحاق.

ومن ثم، أنتقل إلى كتاب «المهذب» لأبي إسحاق الشيرازي، والذي يعتبر «التنبيه» صورة مختصرة له إلى حد كبير، فحددت المسائل موضع البحث فيه، وذلك لأن «المهذّب» قد تم تأليفه بعد «التنبيه» بسنتين كما

ذكـر بعض فقهـاء الشـافعية، وبالتالي وُجدت كثير من الاختلافات بين الكتابين، فالمسألة التي أطلق «التنبيه» الأقوال أو الأوجه فيها، ربما رجّح «المهذّب» فيها قولاً، وكثيراً ما كان الرأي المرجّح يتفق مع اختيار النووي «في التصحيح» وهذا يساعد في تقليل ثغرات التنبيه، ومد جسور التقارب في الرأي بين العالمين. وقد يتفق مع «التنبيه» في عدم الترجيح، أو يرجح خلاف ما رجّحه، ولكل ذلك دلالالته وفوائده.

فإذا فرغت من «التنبيه» «والمهــذب» أنتقـل إلى مصنّفـات الإمـام النووي، ذلك أننا قلنا قبل قليل أن الإمام النووي هو حقيقة عمدة المذهب الشـافعي في التـرجيح والتصحيح، لأنـه إذا اتفق رأيه مع الرافعي أخذ بقولهما، وإلا أخذ بقوله. فقوله إذن هو المعوّل عليه في بيان المعتمد من المـذهب، فكنت أرجع إلى «المجموع شرح المهذب» حتى باب الربا حيث توفاه الله تعالى إلى رحمته مسألة مسألة، كما أفدت من ترجيحات السبكي من بعـده. ثم أتحـول إلى «روضـة الطالبين» ومن المعلوم أنها مختصر «فتح العزيز» للرافعي ومن ثم فإن الآراء التي تحملها تمثل في رأيي «رأي الإمامين» إلا في الحالات التي كان النووي يخالف الرافعي فيها. فهـذا أفـرد بمـا يسمى «بـزيادات الروضة» ثم انتقل إلى «المنهاج» وهو مختصـر المحـرر للرافعي، فهـو في ظني كذلـك يمثـل رأي الشيخين «الرافعي والنووي»، والأمر هنا كما في الروضة، إذ كان يفرد النووي آراءه ويميّزهـا عن آراء الـرافعي بأن يتبع الرأي الذي لا يتفق فيه مع الرافعي بعبارة: قلت. . .، كما كنت أبحث عن المسائل محل البحث في «شرح صحيح مسلم» مع أنه قلما يتعرّض لمسائل بهذه الدقة، وغالباً ما يتناول المعاني المستفادة من الأحاديث التي يشرحها، والأحكام التي فيها أقرب إلى العمـوم، والإطار الإجمالي، كما رجعت إلى كتاب «التحقيق» وهو مخطوط بدار الأوقاف ببغداد، وقد وصل فيه الإمام النووي إلى باب صلاة

المسافر. وقد ذكرت جميع المسائل التي تعرض لها «التصحيح» فيه تقريباً.

تلكم أشهر كتب النووي التي رجعت إليها في جميع المسائل التي وردت في «تصحيح التنبيه» إذ تأتى لي العثور عليها، وقد كان ذلك يتحقّق في جميع المسائل تقريباً فيما عدا شرح مسلم.

وبعد دراستي لحوالي تسعمائة مسألة بهذه الطريقة أود أن أقول حقيقة ينبغي أن يقف عليها، ويلم بها كل باحث لا سيما في مجال الفقه الشافعي، بعد أن قرأت في بعض الكتب والبحوث تصنيفاً وترتيباً لكتب الإمام النووي من حيث الاعتماد على الآراء التي فيها: أنني وجدت تطابقاً بين آراء الإمام النووي في كتبه التي ذكرت يكاد يتجاوز ٩٥٪، كما أن قضية الترتيب الزمني، وأن المتأخر يقدم على السابق فهذه النظرية ليس من السهل تطبيقها على مصنفات النووي، لأنه على ما يبدو أنه لم يكن يراعي الترتيب الزمني في تأليفها، بحيث يشرع في تأليف الكتاب فلا يدعه حتى يفرغ منه، بل كان يعمل في تصنيف أكثر من كتاب في آن واحد. يقول السبكي في ترشيح التوشيح: «والروضة فرغ منها النووي يوم الأحد خامس عشر ربيع الأول سنة تسع وستين وستمائة. وبدأ في شرح المهذب كما رأيت بخطه يوم الخميس من شعبان سنة اثنتين وستين وستمائة، وختم الجنائز ضحوة يوم عاشوراء سنة ثلاث وسبعين وستمائة، وفي ذلك اليوم بدأ في كتاب الزكاة، وختم باب الإحرام يوم الإثنين تاسع شوال من هذه السنة، وفي ذلك اليوم بدأ بباب صفة الحج، وختم ربع العبادات، يوم الإثنين رابع عشر من ربيع الأول سنة أربع وسبعين وستمائة، وافتتح البيع فوصل إلى أثناء الربا، ومات ولم يعيّن تاريخاً...»[1].

(١) ترشيح التوشيح ـ مخطوط ـ ورقة ٩١، ٩٢.

أما كتاب «تصحيح التنبيه» فقد كتب ناسخُه: قال مصنفه: فرغت منه صبيحة الجمعة السابع والعشرين من رجب سنة إحدى وسبعين وستمائة.

وبالإضافة إلى كتب الإمام النووي فقد اعتمدت على مؤلفات أخرى لفقهاء آخرين في المذهب الشافعي لكي نزداد اطمئناناً إلى صحة الحكم الذي تبنّاه الإمام ومن أهمها: شروح المنهاج ومنها: «نهاية المحتاج» و«مغني المحتاج» و«كنز الراغبين» وحواشيهما كحاشية قليوبي وعميرة، والشبراملسي والرشيدي، والمنهج وشروحه كفتح الوهاب لشيخ الإسلام زكريا، وفتح الجواد لابن حجر الهيثمي، والوجيز للغزالي، وعمدة السالك لابن النقيب. كما اعتمدت على بعض المخطوطات مثل الحاوي، فتح العزيز، بحر المذهب، توشيح التصحيح، شرح ابن الملقن على التنبيه، وشروح أخرى، كنت قد حصلت على بعضها، أو نقلت أجزاء منها أثناء إعدادي لرسالة الدكتوراة في جامعة الأزهر الشريف.

ومن الجوانب التي كنت أعنى بها تصوير المسألة، لا سيما وأن عبارة الإمام النووي كانت تأتي موجزة بحيث لا يستطيع القارىء أن يكوّن فكرة عن الموضوع الذي تعالجه ما لم يتم تصويرها، ووضعها في إطارها الصحيح.

وبالإضافة إلى ذلك كنت أحرص على أن أدعم المسألة بذكر دليل نقلي أو عقلي يعزز الرأي المختار عند الإمام النووي رحمه الله تعالى.

وبعد:

فهذا جهدي في حدود ضعفي البشري، ومحدودية طاقتي، وقلة بضاعتي، وضعته في ثنايا هذه الدراسة، واضعاً نصب عيني مرضاة الحق تبارك وتعالى، والفوز بصحبة الطيبين الأبرار كصاحب كتاب «تصحيح التنبيه» ومن سبقه ومن تلاه من الفضلاء الأخيار، متمثلاً قول القائل:

أحب الصالحين ولست منهم
لعلّي أن أنال بهم شفاعة

وأكره من تجارته المعاصي
ولو كنا سواءً في البضاعة

فإن يك هذا العمل مقبولاً في ميزان محو الزلّات، وتكفير السيئات، فذلك هو النور المبين، والكسب الذي ليس فيه بوار، وإن يك مردوداً لضعف نيّة صاحبه، ولكونه ممن اتخذوا الدين والعلم تجارة، فتلكم والله هي الخسارة، التي لا يعوّضها إلا عفو مقيل العثرات وغافر الذنب، وقابل التوب.

نسأل الله تعالى أن يجعلنا برحمته من المقبولين، وبكرمه من المشمولين، وأن يردنا إليه رداً جميلاً غير خزايا ولا مفتونين، وأن يجعل عملنا هذا حجة لنا، لا وزراً علينا،

سبحان ربك رب العزّة عما يصفون وسلام على المرسلين

والحمد لله رب العالمين

المحقق
د. محمد عقلة الإبراهيم
كلية الشريعة ـ الجامعة الأردنية



مُقَدمة المؤلف

بسم الله الرحمن الرحيم (وَمَا تَوْفِيقِي إلاَّ بِاللهِ، عَلَيهِ تَوكَّلْتُ، وَإِلَيْهِ أنِيبُ)[1].

قالَ الشَّيْخُ (الفَقِيهُ الإمَامُ)[2] الْعَلاَّمَةُ مُحيي الدِّينِ أَبُو زَكَرِيًّا يَحيَى بنُ شرفٍ بنُ مُرَّى النَّواوِيُّ الشَّافِعِيُّ (رَضِيَ اللهُ عَنْهُ)[3]

الْحَمْـدُ للهِ رَبِّ الْعَـالَمِينَ، وَصَلاَتُهُ وسَلاَمُهُ عَلَى (سَيِّدِ الْمُرْسَلِينَ، مُحَمَّدٍ عَبْدُهُ وَرَسُولُهُ النَّبيِّ الأُمِّيِّ، وَعَلَى آلِ مُحَمَّدٍ وَأَزْوَاجِهِ وَذُرِّيَاتِهِ أَجْمَعِين)[4].

(وَأَشْهَـدُ أَنْ لَا إِلَهَ إلاَّ اللهُ)[5] الكَرِيمُ الوَهَّابُ، عَليهِ تَوكَّلْتُ، وَإِلَيهِ مَتاب، وَأَشْهَدُ أَنَّ مُحمَّداً (عبدُهُ وَرَسُولُه)[6] أَمَّا بَعْدُ،

فَإِنَّ التَّنْبِيهَ مِنَ الكُتُبِ المَشهُورَاتِ، النَّافعاتِ، المُبَارَكاتِ، فَيَنْبَغي، لِمُـرِيدِ نُصْـحِ المُسْتَـرشِـدِينَ، وهِـدَايَةِ الطَّالِبين، أَنْ يَعْـتَنِيَ بِتَقريبِهِ، وَتَحْرِيرِه، وَتَهْذِيبِهِ، وَمِنْ ذلِكَ بَيانُ مَا يُفتَى بِهِ مِنْ مَسَائِلِه، فَإِنَّ فِيهِ مَسَائِلَ

(١) وما توفيقي إلا بالله. . . أنيب: سقطت من نسخة (أ).

(٢) الفقيه الإمام . . . في (أ) الإمام العالم العلاّمة.

(٣) رضي الله عنه . . . في (ب) رحمه الله تعالى.

(٤) سيد المـرسلين. . . أجمعين في (ب) سيدنـا محمـد النبي الأمي. وعلى آله وأصحابه وأزواجه وذريته وأتباعه أجمعين.

(٥) وأشهد أن. . . الله: في (ب) الله وحده لا شريك له.

(٦) عبده ورسوله: في (ب) وأشهد أن محمداً عبده ورسوله ﷺ وعلى آله وأصحابه صلاة دائمة إلى يوم المآب.

كَثيرةً فِيهَا خَلافٌ مُطْلَقٌ بلا ترجيح، وَمَسائِلَ جَزَمَ بهَا، أَوْ صَحَّحَ فيها خِلافَ الصَّحِيح عِنْدَ الأَصْحاب وَالمُحَقِّقِينَ وَالأَكْثَرِينَ مِنْهُمْ، وَمَواضِعَ يَسيرَةً جِدّاً هِيَ غَلَطٌ لَيسَ فيهَا خِلافٌ، وَقَدْ استَخَرْتُ الله الكريمَ الرَّؤُوفَ الرَّحِيمَ فِي جَمْعِ كُرَّاسةٍ تُحَصِّلُ تِبيان جَميع هَذَا وَتَشتَمِلُ على نَفائِسَ أخرى مَعَ ذٰلِكَ، أُبَيِّنُ فيها إنْ شَاءَ الله تَبارَكَ وَتَعالى مَاهُوَ الرَّاجِحُ وَبِهِ الفَتوى عِنْدَ أَئِمَّةِ المَذهَب وعارِفيه، (فَمَا)[1] جَزَمَ بِهِ المُصَنِّفُ، وَهُوَ مَجزومٌ بِهِ عِنْدَ أَئِمَّةِ المَذْهَب، أَوْ هُوَ الرَّاجِحُ عِنْدَهُمْ سَكَتُّ عَنْهُ، وَسُكوتي تقريرٌ (لِلْعَمَل)[2]، وَمَا أَطْلَقَ بِهِ خِلافاً بَيَّنْتُ راجحَهُ، وَمَا جَزَمَ به أَوْ صَحَّحَهُ، والرَّاجِحُ عِنْدَ الأَصْحاب (أَوْ أَكْثَرِهِمْ ومُحَقِّقِهِمْ)[3] خِلافُهُ ذَكَرْتُهُ، فَقُلْتُ الأَصَحُّ كَذَا وكَذَا، ثُمَّ أَعْطِفُ عَلَيْهِ وَمَا رَجَّحَهُ المُصَنِّفُ وَأَكْثَرُ الأَصْحَاب، وَكَانَ الرَّاجِحُ فِي الدَّلِيلِ خِلافُهُ، ورَجَّحَهُ بَعْضُهُم، قُلتُ المُختارُ كَذَا. فَإِذَا فَرَغْتَ مِنْهُ قُلْتُ وَالأَصَحُّ كَذَا، ثُمَّ أَعطِفُ عليهِ. وَمَا كَانَ غَلَطاً مَحْضاً لَيْسَ فِيهِ خِلافٌ، قُلْتُ: الصَّوَابُ كَذَا، فَإِذَا فَرَغْتُ مِنْهُ قُلتُ وَالأَصحُّ كَذَا، وَلاَ أَسْتَعْمِلُ الأَصَحَّ إلاَّ فِيما فِيهِ خِلافٌ، وَإِنْ كَانَ غَرِيباً، وَإِنَّما ذَكَرْتُ هَذَا الأَخِيرَ، لأَنَّ فِي «التَّنْبِيهِ» مَسَائِلَ يَظُنُّهَا مَنْ لَا اطِّلاعَ لَهُ غَلَطاً، وَأَنَّهُ لَا خِلافَ فِيهَا ولَيْسَتْ كَذٰلِكَ. . . وَمَا قَالَ فِيهِ المُصَنِّفُ جَازَ وَقِيلَ لَا يَجُوزُ، أَوْ صَحَّ وَقِيلَ لَا يَصِحُّ، أَوْ وَجَبَ وَقِيلَ لَا يَجِبُ، وَنَحوَ ذٰلِكَ مِنْ صِيَغِ الجَزْمِ، فَهُوَ تَرجِيحٌ مِنْهُ لِلأَوَّلِ، فَإِنْ كَانَ هُوَ الرَّاجِحُ فِي المَذْهَب سَكَتُّ عَنْهُ، وَإِلاَّ نَبَّهْتُ عَلَيهِ كَمَا أُنَبِّهُ على تَرْجِيح مَا (صَرَّحَ بِه المُصَنِّفُ تَصحِيحَ)[4] خِلافِهِ، وَإِذَا قَالَ المَنْصُوصُ أَوْ ظَاهِرُ النَّصِّ كَذَا فَهُوَ الرَّاجِحُ (إِلى مَا بَيَّنَهُ

---

(١) فما: في (ب) كما.

(٢) تقرير للعمل: في (أ) تقرير للعمل به.

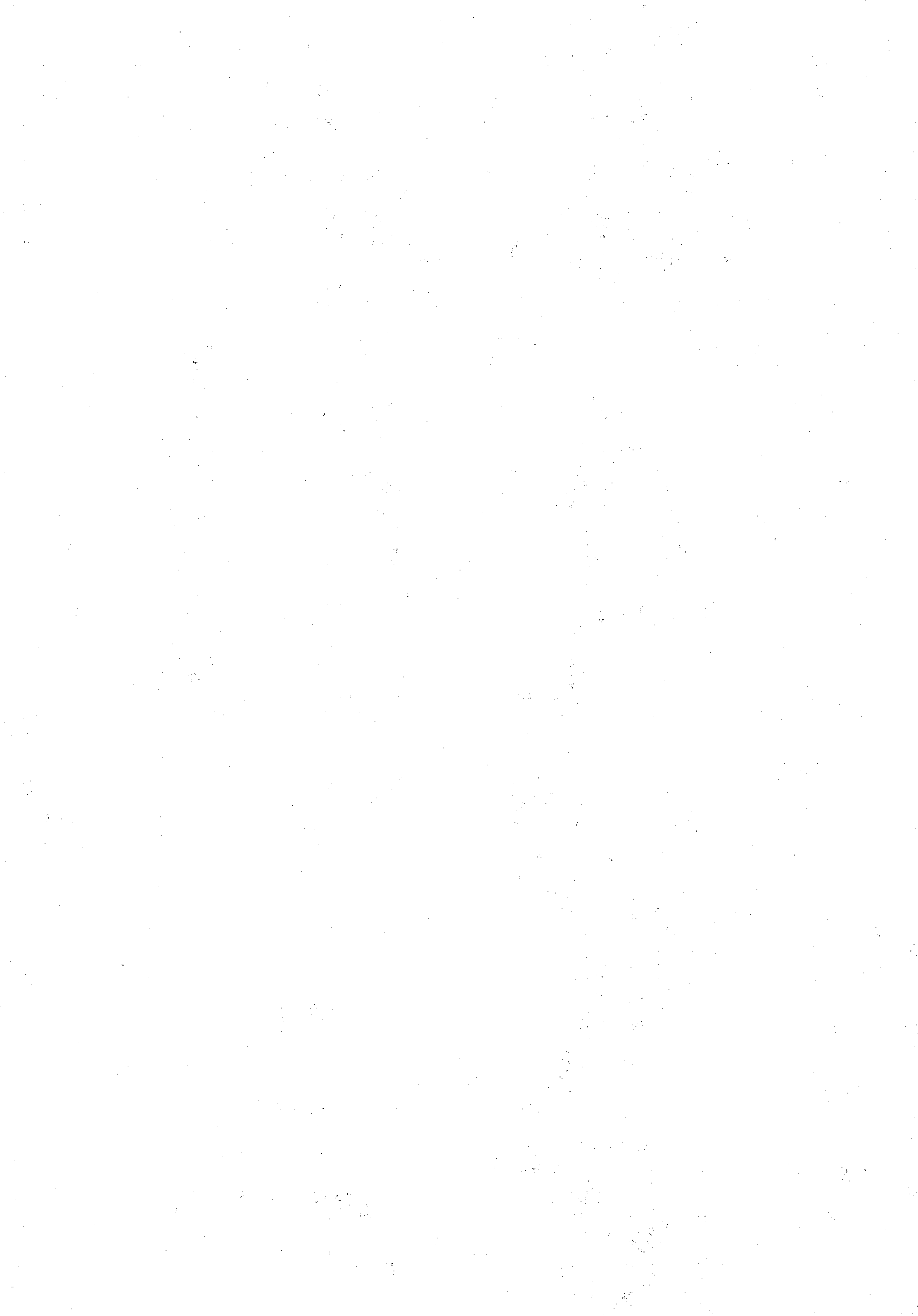
(٣) أو أكثرهم ومحققهم: في (أ) أو أكثر محققيهم.

(٤) ما صرّح به المصنّف ترجيح: في (أ) ما صرّح المصنف بتصحيح خلافه.

المُصَنِّفُ، أَوْ بَيَّنْتُهُ أَنَا)[1] وهذا الَّذي ذَكَرْتُهُ مِنْ أَنَّهُ إِذَا قَالَ جَازَ وَقِيلَ لَا يَجوزُ كَانَ التَّرجيحُ مِنهُ للأَوَّلِ، فَهُوَ فِيما لَمْ يُصَرِّحْ بِتَصحيحِ خِلافِهِ كَمَا فَعَلَهُ فِي مَواضِعَ مِنْها مَسأَلَةُ الصَّبْغِ فِي بَابِ الغَصْبِ وَالشَّهَادَةِ بِالْمِلْكِ بِمُجَرَّدِ اليَدِ وَالتَّصرُّفِ، فَإِذَا عُلِمَ مَا ذَكَرْتُهُ حَصَلَ مِنْهُ أَنَّ مَذْهَبَ الشَّافِعيِّ (رَضِيَ اللهُ عَنْهُ)[2]، الْعَمَلُ بِمَا تَضَمَّنَهُ «التَّنْبيهِ» مَعَ هَذِهِ الكُرَّاسَةِ، وَبِاللهِ التَّوفيقِ، وَعَليهِ اعْتِمادِي، وَإِليهِ تَفْويضِي وَاسْتِنَادِي.

(١) إلى ما بيّنه المصنّف. . . في (أ) إلا ما أبينه أو بينه المصنف.

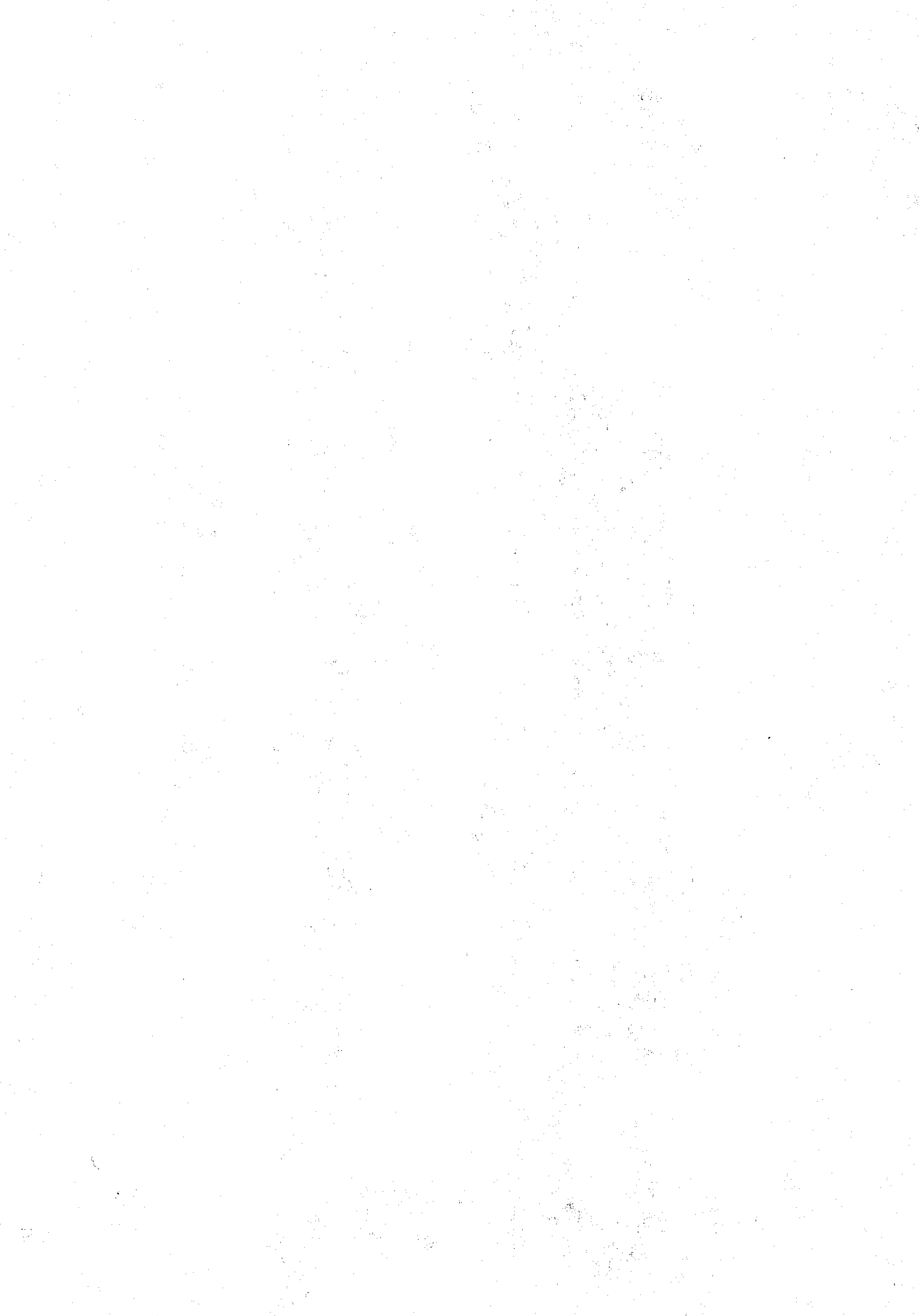
(٢) رضي الله عنه، في (ب) رحمه الله.



كتاب الطهارة

وفيه أبواب

الباب الأول: باب المياه
الباب الثاني: باب الآنية
الباب الثالث: باب صفة الوضوءِ
الباب الرابع: باب المسح على الخفين
الباب الخامس: باب نواقض الوضوء
الباب السادس: باب الاستطابة
الباب السابع: باب الغسل
الباب الثامن: باب التيمم
الباب التاسع: باب الحيض
الباب العاشر: باب إزالة النجاسة



الباب الأول
باب المياه

١ ـ الْمُخْتَارُ لَا يُكْرَهُ الْمُشَمَّسُ.

---

(١) (ع) قال «الشيخ» أبو إسحاق في «التنبيه»: وتكره الطهارة بما قصد إلى تشميسه. التنبيه ص١١. وقال بمثله في «المهذب» ١/١١ وما اختاره «النووي» من عدم كراهـة المشمس، قال بمثله في «المجمـوع شرح المهـذب»، وقـرر أن القول بالكراهة لا أصل له، وأن الصواب الجزم بأنه لا كراهة فيه، وذهب إلى أن هذا هو الموافق للدليل ولنص «الشافعي»، «المجموع» ١/١٣٣ واختار في زياداته على «الـروضـة» عدم الكراهة مطلقاً من حيث الدليل، ونفى وجود دليل يُعتمد للقـول بالكـراهـة ١/١١ وأمـا في «المنهاج» فقد أطلق القول بكراهته / مغني المحتاج بشرح المنهاج ١/١٩.

ودليل ما اختاره من عدم الكراهة القياس على ما تشمّس في البرك والأنهار. / المهذاب ١/١١.

وقال في «التحقيق»: والمختار لا يكره مشمّس. التحقيق ـ ورقة/٦ ـ مخطوط بمكتبة الأوقاف ـ بغداد ـ رقم ٣٣٢٩٤.

وقـال الـزنكلوني في «تحفة النبيه شرح التنبيه» القول بكراهة المشمّس هو الأصح عند «الرافعي»، قال: وهو المشهور، ولـم يورد الجمهور غيره، وقيل لا يكره كماء الحياض إذا تأثرت بالشمس، وهذا ما اختاره «النووي» وقال: انه لم يصح في الكراهة شيء يعتمد. «تحفة النبيه» ـ مخطوط بدار الكتب المصرية رقم ٦٧، وقال «الجيلي» في «الموضح النبيه شرح التنبيه» قال: «الشافعي» لا أكره المشمس إلا من جهة الطب، وهذا إشارة إلى عدم الكراهـة. مخطوط بدار الكتب المصرية رقم ٧٦ فقه شافعي.

٢ ـ وَالأَصَحُّ جَوازُ الطَّهارَةِ بِالمُتغيِّر (بزَعْفَرانٍ) وَنَحوِهِ تَغُيُّراً يَسِيْراً، وَبِالمُتَغيِّرِ بِدُهنٍ وَعُودٍ.

---

(٢) (ض) بزعفران في (ب) بالزعفران. والأصح بالزعفران.

(ع) أطلق «الشيخ» في «التنبيه» القول بعدم جواز الطهارة بالمتغير بالزعفران، فدخل فيه التغيّر اليسير. ص١١. وجزم بمثله في «المهذب» ١٢/١.

وما صححه «النووي» هنا، صحّح مثله في «المجموع» وقال: صحّحه الخراسانيون وهو المختار ١٥٢/١.

وقال في التحقيق: والمتغيّر بمستغنىً عنه كزعفران لا يضرّ تغيّره بيسيره/ ورقة ٦.

وقال في «الروضة»: الأصح أنه طهور. «روضة الطالبين» ١١/١. وهو المستفاد من دلالة نصه في «المنهاج»، حيث قطع بأن التغيّر إذا كان لا يمنع اسم الماء المطلق لم يضرّ، يعني في صحة الطهارة ـ المنهاج بشرح مغني المحتاج ١٩/١.

ودليل ما صححه: أن الماء قد زال عنه اسمه بمخالطة ما ليس بمطهر، والماء مستغن عنه فلم تجز الطهارة به كالمتغير بماء اللحم. المهذب ١٢/١.

أما المتغير بالدّهن والعود فقد ذكر الشيخ في «التنبيه» أن فيه قولين ولم يرجّح/١١، وكذا الشأن في «المهذب» إلا أنه عزا الأول ـ عدم الجواز ـ «للبويطي»، والثاني ـ الجواز ـ «للمزني» ـ ١٢/١.

وما رجّحه «النووي» من جواز الطهارة به، قال في «المجموع» إنه الصحيح. وبه قطع جمهور كبار العراقيين، منهم: الشيخ «أبو حامد» و«الماوردي» و«المحاملي» و«البندنيجي» و«أبو نصر المقدسي»، وجماعة من الخراسانيين «كالقاضي حسين» «والفوراني» ١٥٤/١.

وقال في «التحقيق»: وكذا ـ يعني لايضرّ ـ تغيّر بمجاور كدهن وعود. ورقة (٦).

كما ذهب في «الروضة» إلى أن القول بطهوريته هو الأظهر. الروضة ١٠/١.

وهو ذات القول في المنهاج/ بهامش مغني المحتاج ١٩/١.

دليل الرأي الراجح: أن تغيّر الماء قد حدث بفعل مجاورة ما لا يختلط به، فكان كتغيّره برائحه جيفة بقربه ـ المهذب ١٢/١.

٣ ـ وَبِمَا وَقَعَ فِيهِ مَيْتَةٌ لَا نَفْسَ لَهَا سَائِلَةٌ، إِلَّا أَنْ تُغَيِّرَهُ (فَينجَسُ). وَقِيلَ طَاهِرٌ، وقِيلَ طَهُورٌ.

٤ ـ وَالصَّوابُ أَنَّـهُ إِذَا وَقَعَ فِي القُلَّتَينِ نَجاسَةٌ مَائِعَةٌ لَمْ تُغَيِّرهُ (لِمُوافَقَتِهِ) نَجَّسَتْهُ، إِنْ كَانَتْ لَوْ قُدِّرتْ مُخالفةً فِي أَغْلَظِ الصِّفاتِ لَغَيَّرتهُ.

---

(٣) (ض) فينجس، في (ب) فنجس. والأصح فينجس.

(ل) نفس سائلة: دم يسيل، وما لا نفس لها سائلة يعني ما ليس لها دم يسيل كالذباب. «تحرير التنبيه» «للنووي» بهامش التنبيه/١١.

(ع) أطلق في «التنبيه» القول بأن في النجاسة التي يدركها الطرف، إن كانت لا نفس لها سائلة قولين ولم يرجِّح/١١.

وبمثله قال في «المهذب» ١٣/١. وما صححه «النووي» هنا، أكّده بقوله في «المجموع»: الصحيح أن الماء لا ينجس إذا كان دون القلتين ووقعت فيه ما لانفس لها سائلة، هكذا صحّحه الجمهور، وقطع به «سُليم الرازي» و«نصر المقدسي». وهو قول جمهور العلماء. أما إذا غيّرته فرجّح أنه ينجس، وقال: صحّحه «الشاشي» و«الرافعي» وآخرون. وقطع به «الدارمي» و«ابن كج» ١/١٨١ وقال في «الروضة»: لا ينجس على المذهب، ومفهومه غيّر أو لم يغيّر ١/٢٠. وقال في «التحقيق» بجواز استعمال ما وقعت فيه ميتة لا دم لها سائل كذباب وبق وعقرب ونمل. . . ، فإن كثرت فغيرته نجسته» ورقة ٨.

وقال في «المنهاج»: الأظهر أنه لا ينجس» وهو بإطلاقه لم يفرّق بين التغيير وعدمه/ هامش مغني المحتاج ١/٢٤. وقال «ابن السبكي»: إن كثر حتى غيّر فالأصح التنجيس. مخطوط «توشيح التصحيح» ورقة/٣أ وجزم في «الشرح» و«الحاوي» الصغيرين بالنجاسة إذا تغير لكثرتها، مغني المحتاج ١/٢٤. وصوّب في «المجموع» أن المتغير بها طاهر غير طهور ١/١٨١.

(٤) (ض) لموافقته في (ب) إذا وافقته.

(ل) القلّة. ج. قلال، وربما قيل قلل، وهي إناء للعرب كالجرّة الكبيرة، سميت قلّة لأن الرجل القويّ يقلّها أي يحملها. المصباح المنير للفيّومي فعل: قلل ١٧٣/٢.

=

٥ ـ وَالأَصَحُّ أَنَّهُ لاَ يَطْهُرُ مَازَالَ تَغَيُّرُهُ بِتُرابٍ.

= (ع) أطلق في «التنبيه» القول بطهارة الماء إذا بلغ قلتين ولم يتغير/ ١١ وجزم في «المهذب» أيضاً بطهارته ١/١٣ وقد أقرّ «النووي» «الشيخ أبا إسحاق» على ما ذهب إليه في «شرح المهذب» وقال: مذهبنا أنه إن كان قلتين لم ينجس ١/١٦٢.

وصحّح في «الروضة»: أنه إن اختلط بالماء الكثير أو القليل مائع يوافقه في الصفات وكان المائع قدراً لو خالف الماء في طعم أو لون أو ريح لتغيّر التغير المؤثر، يسلب الطهورية. وإلا فلا. الروضة ١/١٢.

وجزم في «المنهاج» بنجاسته إن تغيّر. المنهاج ومغني المحتاج ١/٢١.

وذهب «الرافعي» في «الشرح الكبير» إلى أنه لا يمكن العمل بظاهر القول بأن الكثير لا ينجس لأجل الموافق ولا بد من التأويل. «توشيح التصحيح» ورقة ٣أ.

وقد أشار «الشربيني» إلى هذا التأويل والذي يقصد به التغير التقديري بأن وقعت فيه نجاسة مائعة فوافقته في الصفات كبول انقطعت رائحته، ولو فرض مخالفاً له في أغلظ الصفات كلون الحبر، وطعم الخلّ، وريح المسك لغيّره فإنه يحكم بنجاسته. مغني المحتاج ١/٢٢.

قال في «التحقيق»: فإن كان قلتين استعمله إذا وقع فيه ذائب مستهلك بحيث لو قدر مخالفاً في أشدها لم يغيره استعمل. ورقة ٨.

(٥) (ع) رجح في «التنبيه» القول بأنه إذا زال التغيّر بتراب فإنه يطهر. /١١. وصححه كذلك في «المهذب» وذكر أنه قول «الشافعي» في حرملة١/١٤. وما صححه «النووي» هنا، قال هو الأصح المختار في «المجموع»، وذكر أنه الذي صححه الأكثرون منهم «المحاملي» و«الفوراني» و«البغوي» «وصاحب العدة» و«الرافعي». وقطع به «الشيخ نصر» وآخرون المجموع ١/١٨٥. وقال في «الروضة»: إنه الأظهر ١/٢١. وكذا الأمر في «المنهاج». انظر: «نهاية المحتاج بشرح المنهاج» ١/٧٧.

ودليل ما اختاره من عدم طهارة ما زال تغيّره بتراب القياس على ما لو زال التغيّر بطرح كافور، أو مسك فيه فزالت رائحة النجاسة. المهذب ١/١٤.

وقال في «التحقيق»: لا تنجس قلتا ماءٍ بملاقاة نجس، فإن غيّره فنجس، فإن=

الباب الثاني
بَابُ الآنِيَةِ

٦ ـ وَتَحرِيمُ اتِّخَاذِ آنِيَةِ الذَّهَبِ وَالفِضَّةِ.

= زال تغيّره بتراب وجص ونحوها فلا يطهر. ورقة ٧.

والقول بعدم الطهارة هو قول جمهور الشافعية، وإن قال «المزني» بطهارته بإلقاء التراب فيه. مغني المحتاج ١/٢٢، أسنى المطالب ١/١٥.

(٦) (ل) الإتخاذ هو الاقتناء من غير استعمال للزينة ونحوها. مغني المحتاج ١/٢٩.

(ع) ذكر في «التنبيه» وجهين في جواز الاتخاذ ولم يختر أياً منهما. /١١، وصحح في «المهذب» عدم الجواز ١/١٩.

ولم يرجح «النووي» في «المجموع» قولاً أو وجهاً بل حكى اتفاق أصحاب المذهب الشافعي على أن الصحيح تحريم الاتخاذ، وقطع بعضهم به، المجموع ١/٣١٣.

وفي «الروضة»: يحرم اتخاذ الإناء من غير استعمال على الأصح ١/٤٤.

وكذا صححه في «المنهاج» بشرح مغني المحتاج ١/٢٩.

دليل القـول المختـار: أن ما لا يجوز استعماله للرجال ولا لغيرهم، يحرم اتخاذه كآلة الملاهي. مغني المحتاج ١/٢٩.

وقال «النووي» في «التحقيق»: إلا ذهباً وفضة فيحرم استعماله في الجديد على الرجل والمرأة، وكذا اتخاذه. ورقة ١٢.

ونقـل مصنف «الـواضـح النبيه» قول «النووي»: واتفقوا على أن الصحيح تحريم الإتخاذ، وقطع به بعضهم. مخطوط ـ جـ١ ـ باب الآنية.

وقال «الجيلي» في «الموضح النبيه»: إنْ قلنا يحرم استعمال الذهب والفضة لنفاستهما، فلا يجوز الإتخاذ، لأنه يخرج عما خلق له وهو النقدية، وهو الأصح ـ مخطوط ـ جـ١ ـ باب الآنية. =

٧ ـ وَجَوازُ الاجْتِهَادِ لِلأَعْمَى .

= وقال «ابن الرفعة» في «كفاية النبيه» بأن تحريم الإتخاذ هو الأصح، مخطوط بدار الكتب المصرية، رقم ٢٢٨ فقه شافعي ـ جـ١ ـ باب الآنية.

ومن صحح تحريم الإتخاذ «ابن الملقن» في شرحه على «التنبيه» مخطوط، بدار الكتب المصرية ـ رقم ٤٤٧ ـ جـ١ ـ باب الآنية.

(٧) صورة المسألة: فيما إذا اشتبه على الأعمى ماءآن طاهر ونجس هل يجتهد؟ ذكر في «التنبيه» قولين ولم يصحح أياً منهما/١١. وقطع في «المهذب» ـ في باب الشك في نجاسة الماء والتحري فيه ـ بأنه يتحرى فيهما، فما غلب على ظنه طهارته منهما توضأ به. ١/١٦.

ما اختاره النووي في «التصحيح»، قال في «المجموع» إنه الصحيح عند الأصحاب، وقطع به جماعات منهم «الفوراني» و«الماوردي» و«المحاملي» و«الغزالي». ١/٢٥١ وقال في «الروضة»: يجتهد على الأظهر ١/٣٦ وبمثله قال في «المنهاج» بشرح الجلال المحلي على المنهاج ١/٢٥.

دليل ما اختاره من أن الأعمى يجتهد، ويتطهر بما ظن طهارته أنه يدرك الإمارة باللمس أو الشم أو الذوق أو الاستماع كاضطراب الإناء. مغني المحتاج ١/٢٦.

وقال «النووي» في «التحقيق»: ويجتهد الأعمى في الأظهر، فإن تحيّر قلّد في الأصح. ورقة ٩.

الباب الثالث
باب صفة الوضوءِ

٨ ـ وَأَنَّ المُستَحَاضَةَ وَنَحوَها لَا يَصحُّ وُضُوءُها بِنيَّةِ رَفْعِ الحَدَثِ فَقَطْ.

---

(٨) أطلق في «التنبيه» القول بأنه إذا أراد الوضوء نوى رفع الحدث، أو الطهارة من الحدث، أو الطهارة لأمر لا يستباح إلَّا بالطهارة. . . ولم يفرّق بين الطهر المعتاد، وغير المعتاد كطهر المستحاضة، ومن به سلس بول/١٢ وبمثله قال في «المهذب» ص٢٢.

ومـا ذهب إليه «المصنف» في «التصحيح» قال بمثله في «شرح المهذب» وذهب إلى أنَّ الصحيح الذي قطع به الجمهور أن المستحاضة، وسلس البول، والمذي وغيرهم ممن به حدث لا تجزيهم نيّة رفع الحدث وحدها. وتجزيهم نيّة استباحة الصلاة ١ / ٣٧١ وصحّح في «الروضة»: أنه يجب نيّة الاستباحة دون رفع الحـدث. ١ /٤٩. ونصّـه في «المنهـاج» يفيد اشتـراط نيّة الاستبـاحة. مغني المحتاج بشرح المنهاج ١ /٤٧.

ودليل ما رجّحه من الاكتفاء بنيّة الاستباحة القياس على التيمم بجامع بقاء الحدث، وأما عدم الاكتفاء بنيّة الرفع فلبقاء حدثه لأنه لا يرتفع على الصحيح. مغني المنهاج ١ /٤٨.

وقال «النووي» في «التحقيق»: ومن دام حدثه كمستحاضة وسَلِس كفاه نيّة الإستبـاحـة لا الرفع، ورقة ١٥، وهذا يوافق قوله في «التصحيح» وقال مصنف «الواضح النبيه»: أما المستحاضة ومن به سلس البول والمذي وغيرهم ممن به حدث دائم فالصحيح وبه قطع الجمهور لا يجزيهم نيّة رفع الحدث وحدها، ويجزيهم نيّة استباحة الصلاة، لأنه لا يرتفع حدثهم مع جريانه. لذا قال «المتولي»=

٩ ـ وَالصَّوابُ أَنَّهُ إِذَا تَيَقَّنَ طَهَارَةَ يَدِهِ لَمْ يُكْرَهْ غَمْسُها فِي الإِنَاءِ قَبْلَ غَسْلِهَا، سَواءٌ قَامَ مِنْ النَّومِ أَمْ لاَ.

ولاَ استِحبَابَ أَيضاً فِي تَقديمِ غَسْلِهَا عَلى الغَمْسِ (عَلَى) الصَّحِيحِ.

= وغيـره يستحب الجمع بين نيّة الاستباحة ورفع الحدث، مخطوط ـ جـ١ باب الوضوء.

(٩) (ض) على في (ب) في

(ع) قال في «التنبيه»: فإن كان قد قام من النوم كره أن يغمس كفيه في الإناء قبل أن يغسلها ثلاثاً/١٢ ويفهم من ذلك أن هذا الغسل مستحب، وأنه يستحب الإتيان به قبل غمس اليد في الماء. وقال في «المهذب» بأنه لا يستحب لمن قام من النوم أن يغمس يده حتى يغسلها ١/٢٢.

وما اختاره «النووي» من عدم كراهة الغمس صححه في «المجموع» وقال: إن تيقن طهارة يده فالصحيح أنه بالخيار إن شاء غسل، وإن شاء غمس ثم غسل، وقـال: بهذا الوجه قطع الشيخ «أبو حامد» «والقاضي أبو الطيب» و«البندنيجي» و«المحاملي» و«ابن الصباغ» و«المتولي» و«البغوي» و«الجرجاني» و«صاحبا العدة» و«البيان» وغيرهم ١/٣٩٨. وهو ما يفهم من نصه في «المنهاج» إذ قال: فإن لم يتيقن طهرهمـا كره غمسهمـا في الإنـاء قبـل غسلهما، المنهاج بهامش مغني المحتاج ١/٥٧. وفي «الروضة»: إن تيقّن الطهارة فالأصح لا يكره الغمس، وإن لم يتيقن كره الغمس قبل غسلهما. ١/٥٨ وقال فيها من زياداته: لا تزول الكراهة ـ في حالة عدم التيقن ـ إلّا بغسلهما ثلاثاً قبل الغمس. نصّ عليه «البويطي»، وصرّح به الأصحاب. وقال في «التحقيق»: فإن توضأ بالاغتراف من دون قلتين كره غمسهمـا مثل غسلهما ثلاثاً إن شك في نجاستهما، وإلا فيتخيّر، وحكي ندب تقديم الغسل. ورقة ١٦.

ودليل ما اختاره قوله ﷺ: «إذا استيقظ أحدكم من نومه، فلا يغمس يده في الإناء حتى يغسلها ثلاثاً، فإنه لا يدري أين باتت يده» متفق عليه من حديث أبي هريرة واللفظ لمسلم. =

١٠ ـ وَالأَصَحُّ تَفْضِيلُ الجَمْعِ بِثَلاثِ غَرَفَاتٍ فِي المَضْمَضَةِ وَالاسْتِنْشَاقِ.

= ونقل «المدلجي» في «نكته على التنبيه» قول «الماوردي» أن الصحيح ما أورده الجمهور، وهو ما حكاه «القاضي حسين» واختاره «إمام الحرمين» أنه لا يغمسهما في الإناء، إلّا بعد غسلها ثلاثاً. ووجهه أن أسباب النجاسات قد تخفى فاطّردت السنة بالتعميم كالعدة مع القطع ببراءة الرحم. ـ نكت التنبيه على أحكام التنبيه ـ مخطوط بدار الكتب المصرية رقم ٢٩٨ فقه شافعي.

(١٠) (ع) في «التنبيه»: ذكر في الجمع والفصل بين الغرفات قولين ولم يرجح. وفي كيفية الجمع والفصل ذكر في كل منهما قولين فالجمع قيل بغَرفة وقيل بثلاث غَرفات. والفصل قيل بغرفتين وقيل بست غرفات ولم يصحح شيئاً منها. ١٢/. أما في «المهذب» فصحح ـ على القول بالجمع ـ أنه يغرف غرفة فيتمضمض منها ويستنشق وهكذا في غرفة ثانية وثالثة. يجمع في كل غرفة بين المضمضة والاستنشاق. وعلى القول بالفصل بأخذ ثلاث غرفات للمضمضة وثلاث غرفات للاستنشاق ٢٣/١.

وما اختاره «النووي» في «التصحيح» صححه في «المجموع» فقال: الصحيح بل الصواب تفضيل الجمع للأحاديث المتظاهرة فيه، وليس له معارض، وصحّح أن يكون الجمع بثلاث غرفات يأخذ غرفة فيتمضمض منها ويستنشق وكذلك في الغرفتين الثانية والثالثة. وقال: هذا القول هو الوجه وهو قول «أبي حامد» واختيار «أبي يعقوب الأبيدوري» و«القاضي أبي الطيب»، واتفق المصنفون على تصحيحه، وممن صححه «القاضي أبو الطيب» و«المتولي» و«البغوي» و«الرافعي» وغيرهم. وقطع به «الشيخ نصر» وغيره. ٤٠٨/١.

وقال في «التحقيق»: ثم يستنشق، أفضله بثلاث غرفات يتمضمض من كل ثم يستنشق. ورقة ١٦.

وفي «المنهاج»: أن هذا القول هو الأظهر، متن مغني المحتاج ٥٨/١، وقال في «الروضة» من زياداته: المذهب أن الجمع بثلاث أفضل ٥٩/١. وممن قال بمثل قول «التصحيح» ابن قاضي شهبة في «إرشاد المحتاج إلى شرح =

١١ ـ (وَالصَّوابُ) وُجُوبُ غَسْلِ مَا تَحْتَ الشَّعْرِ الكَثِيفِ عَلى الخَدَّين، وَمَا تَحْتَ لِحيةِ الْمَرأةِ وَالخُنْثَى (المُشْكِلِ)، وَالأَهْدَابِ، وَمَا عَمَّ الجَبْهَةَ، وَكَذَا بَعْضَها على الصَّحِيح.

= المنهـاج» مخطوط بدار الكتب رقم ١٠ جـ١ ورقة ٢١، وقال ابن الرفعة في «الكفاية» هذا القول صدّر به القاضي «أبو الطيب» كلامه، وكذا جعله «الرافعي» و«المتولي» أظهر. كفاية النبيه ـ مخطوط ـ جـ١ باب صفة الوضوء.

(١١) (ض) في (أ) والصواب (الأصح). والأصح: والصواب.

(ع) قال «الشيخ» في «التنبيه»: فإن كان عليه ـ الوجه ـ شعر كثيف لم يلزمه غسل ما تحته. ١٢/ وفي «المهذب» قصر وجوب غسل الكثيف على خمسة مواضع هي: الحاجب، والشارب، والعنفقة، والعذار، واللحية الكثة للمرأة. ١/ ٢٣.

وما اختاره «النووي» في التصحيح. قال في «المجموع» إن الأصحاب قد قالوا بمثله إذا أوجبوا غسل ثمانية من شعور الوجه كما أوجبوا غسل البشرة تحتها خفّت أو كثفت وهي: الحاجب والشارب والعنفقة والعذار ولحية المرأة، ولحية الخنثى وأهداب العين، وشعر الخد. ١/ ٤٢٠، وفي «الروضة»: قطع بوجوب غسل ما نزل من الشعر فعمّ الجبهة أو بعضها، وكذا الشعور النادرة كالحاجبين والأهـداب. . . ١/ ٥١ وفي «المنهاج» نص على أنه: يجب غسل كل هدب وحاجب وعذار وخد وعنفقة شعراً وبشراً. (الأهداب: جمع هدب ـ بضم الهاء وسكون الدال وفتحها وضمها ـ الشعر النابت على أهداب العين، العذار: الشعر النابت المحاذي للأذن، العنفقة: الشعر النابت تحت الشفة السفلى).

وقال في «التحقيق» ويجب غسل هدب وحاجب وشارب وعذار وخد وعنفقة ولحية امرأة وخنثى شعراً وبشراً. ورقة ١٦.

وقال «المدلجي» في «نكته على التنبيه» بوجوب غسل هذه المواضع ظاهراً وباطناً. ورقة/ ٢.

١٢ ـ وَالأَصحُّ وُجُوبُ إِفَاضَةِ الماءِ على مَانَزلَ مِنَ اللِّحيَةِ.

---

(١٢) ذكر في «التنبيه» في وجوب غسله قولين ولم يرجح / ١٢، وكذا قال في «المهذب» ١/ ٢٣.

وما صححه «المصنف» في «التصحيح»، قال في «المجموع» إنه الصحيح عند الأصحاب، وقطع به جماعة من أصحاب المختصرات ١/ ٤٢٣ وقال في «الروضة»: الأظهر وجوب إفاضة الماء عليها، وهو غسل ظاهرها. ١/ ٥٢ ولم يذكرها في «المنهاج». دليل ما صححه«النووي»في هذه المسألة: أنه شعر نابت على بشرة الوجه فأشبه شعر الخد. المهذب ١/ ٢٣.

وقال في «التحقيق»: «اللحية إن خفّت كهدب» وإلاّ فليغسل ظاهرها. ورقة ١٦. وقال «المزني» بعدم وجوب غسلها. بحر المذهب ١/ ٦٩، مختصر المزني ١/ ٨، الأم ١/ ٢٢، أسنى المطالب ١/ ٣٢.

الباب الرابع
باب المسح على الخفين

١٣ ـ وَمَنْعُ المَسحِ على الجُرْمُوقَينِ.

(١٣) (ل) الجرموق: فارسي معرّب، لأن الجيم والقاف لا يجتمعان في كلام العرب/ «النظم المستعذب في شرح غريب المهذب» بهامشه لابن بطال الركبي ١/٢٨

قال «النووي» في «تحريره على التنبيه»: بضم الجيم والميم، معرّب، وهو خف فوق خف/١٢.

(ع) ذكر «الشيخ» في «التنبيه» قولين في جواز المسح على الجرموقين، ولم يصحح شيئاً منهما. /١٢.

وأورد في «المهذب» قولين «للشافعي». القديم: يجوز والجديد: لا يجوز. ولم يصرّح بتصحيح شيء منها ١/٢٨.

قال «ابن السبكي»: محل الخلاف إذا كان كل منهما صالحاً للاقتصار عليه، «توشيح التصحيح» ورقة ٦أ.

وما صححه «النووي» من عدم الجواز قال في «المجموع»: إنه الأصح من القولين عند الأصحاب ١٠/.

وفي «التحقيق»: والجرموقان إن صلحا لم يكف مسح الأعلى في الأظهر ويكفي الأسفل في أصح القولين، ورقة ٢٣، وقال في «الروضة» من زياداته: الأظهر عند الجمهور الجديد: ـ منع المسح ١٢٧، وقال في «المنهاج» بمثله. المنهاج وشرح الجلال المحلي عليه ١/٦٠.

دليل ما اختاره من منع المسح: أن الرخصة وردت في الخف لعموم الحاجة إليه. والجرموق لا تعمّ الحاجة إليه. شرح الجلال المحلي على المنهاج ١/٦٠.

=

الباب الخامس
باب نواقض الوضوء

١٤ ـ وَالمُخْتَارُ انْتِقاضُ الوُضُوءِ بِأَكْلِ لَحمِ الإِبلِ .

= وقال «المزني» بجواز المسح على الجرموقين مخالفاً قول «الشافعي» في الجديد. الأم ١/٢٩، أسنى المطالب ١/٩٧، مغني المحتاج ١/٦٦، الحاوي للماوردي ـ مخطوط بدار الكتب المصرية ـ رقم ٨٢ شافعي جـ١ باب المسح على الخفين، مختصر المزني ١/٤٩.

(١٤) (ع) ذكر في «التنبيه» نواقض الوضوء ولم يجعل منها أكل لحم الإبل/١٣، وجزم في «المهذب» أن الوضوء لا ينتقض بأكل لحمها. ١/٣١.

قال «النووي» في «المجموع»: وفي لحم الجزور قولان: الجديد المشهور لا ينتقض، وهو الصحيح عند الأصحاب، والقديم أنه ينتقض وهو ضعيف عند الأصحاب، ولكنه هو القوي أو الصحيح من حيث الدليل، وهو الذي أعتقد رجحانه، وقد أشار «البيهقي» إلى ترجيحه واختياره والذبّ عنه. المجموع ٢/٦١، وفي «الروضة»: لا ينتقض الوضوء عندنا بأكل لحم الجزور، وفي لحم الجزور قول قديم شاذ. قال في زياداته عليها: هذا القديم وإن كان شاذاً في المذهب، فهو قوي في الدليل، فإنّ فيه حديثين صحيحين ليس عنهما جواب شاف، وقد اختاره جماعة من أصحابنا المحدّثين، وهذا القديم مما أعتقد رجحانه. ١/٧٢ وقال في «شرح مسلم» وهذا المذهب ـ انتقاض الوضوء بأكل لحمه ـ أقوى دليلاً وإن كان الجمهور على خلافه ٢/٤٩. ولم يذكر المسألة في «المنهاج».

وقال في «التحقيق»: وفي القديم ينقض أكل لحم الإبل، وهو المختار،=

١٥ ـ وَالأَصَحُّ أَنَّهُ لَا يَنتَقِضُ بِخُرُوجِ المَنِيِّ.

= ورقة ٢٧.

وقال «الشهاب الرملي» في «شرح المنهاج»: لا ينتقض الوضوء بأكل لحم الجزور، وإن اختار المصنف النقض به. وقد ذكرنا جواب ذلك ـ الحديثين اللذين أشار إليهما في الروضة ـ في شرح «العباب»، ومما يضعف الثقة به أن القائل به لا يعدّيه إلى شحمه وسنامه مع أنه لا فرق. نهاية المحتاج ١/١١٠.

وقال «المدلجي» في «نكته على التنبيه»: قال «النووي»: أكل لحم الجزور ناقض خامس اختياراً لا مذهباً ـ مخطوط ـ ورقة/٤.

(١٥) (ع) ذكر الشيخ في «التنبيه» أن من نواقض الوضوء: الخارج من السبيلين نادراً كان أو معتاداً /١٣. وجعل من نواقض الوضوء في «المهذب» الخارج من السبيلين مطلقاً ١/٢٩.

ما صححه «النووي» هنا. قال في «المجموع»: إنه المذهب الصحيح المشهور الذي به قطع الجمهور ٢/٤ وجزم في «الروضة» أن خروج المني لا ينقض الوضوء. ١/٧٢، وإليه ذهب في «المنهاج» / المنهاج مع نهاية المحتاج ١/١١١ وقال في «التحقيق»: أسباب الحدث أربعة: أحدها خروج معتاد أو نادر من قبل أو دبر إلا المني على الصحيح. ورقة ٢٤.

قال عبد الوهاب السبكي: القول بالانتقاض بخروج المني قول «القاضي أبي الطيب» وقوّاه أبي «علي بن عبد الكافي».

وبلغني أن «الرافعي» صححه في كتابه «المحمود». والأصح عند «الرافعي» في «الشرح» و«النووي» خلافه فيكون جنباً غير محدث. التوشيح ورقة ٦ب.

قال «ابن الرفعة» في «كفاية التنبيه»: إن كان منياً فهو ناقض للوضوء، موجب للغسل، ألا ترى إلى قول «أبي الطيب» أن جميع ما يخرج من الذكر يوجب الوضوء جـ١ ورقة ٩٤.

دليل القول بعدم الانتقاض: أن الخارج الواحد لا يوجب طهارتين، وهذا قد أوجب الجنابة فيكون جنباً لا محدثاً. المجموع ٢/٤.

قال صاحب «نكت على التنبيه» استثنى «الرافعي» ـ من النواقض ـ المني، =

١٦ ـ وَلَا بِخَارِجٍ مِنْ مُنْفَتحٍ تَحْتَ المَعِدَة مَعَ انفِتاحِ الأَصليِّ، أَوْ فَوقَها مَعَ انْسِدَادِه.

١٧ ـ وَلَا بِلَمْسِ المُحَرَّمِ بِنَسَبٍ أَوْ غَيرِه، وَلَا الصَّغيرَةِ.

= وتبعـه «النووي» وردّه في «الكفاية» بالاتّفاق في الحيض، وأوّل كلام من منع بقصد الاندراج في الغسل. وتأيّـد ما قاله بنقل «ابن المنذر» على أنه ناقض ورقة/ ٤.

(١٦) (ع) جزم في «التنبيه» بانتقـاض الوضوء بالخارج من منفتح تحت المعدة مع انسداد المعتاد، وذكر أن في المنفتح فوق المعدة قولين ولم يرجح/١٣. في «المهـذب» ذكـر في حالـة الإنفتاح فوق المعدة قولين ولم يرجّح، وفي حالة الإنفتاح دون المعدة وجهين ولم يرجح ١/ ٣٠. والمقصود بالمعدة عند الفقهاء السرّة.

في الصـورة الأولى من المسألة قال في «المجموع»: الأصح لا ينتقض باتفاق الأصحاب، وبه قطع «الجرجاني» في «التحرير» وفي الصورة الثانية منها قال: الصحيح لا ينتقض على الصحيح المشهور عند الجمهور، وممن صححه القـاضي «أبو حامد» و«الجرجاني» و«الرافعي»، واختاره «المزني» ٢/ ٨. وفي «الروضة»: الأظهر عدم الانتقاض في الصورتين ١/ ٧٣، وهو ما ذهب إليه في «المنهاج»، وعلله الرملي: بأن ما فوقها بالقيء أشبه، وما تحتها لا ضرورة إلى مخرجه مع انفتاح الأصلي. نهاية المحتاج ١/ ١١٨.

وقـال في «التحقيق»: ولـو انسدّ مخرجه، وانفتح تحت سرّة فخرج معتاد نقض على الصواب، وكذا نادر في الأظهر، أو فوقه وهو منسدّ أو تحتها، وهو منفتح فلا في الأظهر. ورقة ٢٤. وقال «المزني»: لا ينتقض الوضوء بالخارج من فتحة فوق المعدة مع انسداد المخرج المعتاد. بحر المذهب ١/ ١٠٤، مغني المحتاج ١/ ٣٣، حاشية قليوبي ١/ ٣٠، أسنى المطالب ١/ ٥٤.

(١٧) ذكـر في «التنبيه» أن في انتقـاض الوضوء بلمس ذات الرحم المحرم قولين، فاقتصر على التحريم بالنسب، ولم يرجح فيه قولاً، وأما لمس الصغيرة فلم يأت =

. . . .

= على ذكره/١٣. وفي «المهذب» اقتصر كذلك على بيان حكم ذات الرَّحم المحرم وأطلق فيه قولين دون اختيار لأيٍّ منهما. كما ذكر في انتقاض الوضوء بلمس الصغيرة قولين ولم يصحح أياً منهما ١/٣١.

قال «النووي» في «المجموع»: بشأن المحرّمة بنسب: اتفق أصحابنا على أن عدم الانتقاض هو الصحيح في جميع الطرق. وأما المحرّمة برضاع أو مصاهرة ففيها طريقان: المذهب أنها على قولين أصحهما عدم الانتقاض وبهذا قطع «البغوي» و«الرافعي» وآخرون، وهو الصحيح. أما بالنسبة للصغيرة فقال: اتفقوا على أن الصحيح عدم الانتقاض ٢/٢٩.

وقال في «التحقيق» في بيان نواقض الوضوء: التقاء بشرتي رجل وامرأة أجنبيين. ورقة/٢٥، فدل على استثناء المحرّمة. وقال: والصحيح أنه لا ينتقض بلمس صغيرة لا تُشتهى. ورقة ٢٥.

وفي «الروضة» أن الأظهر عدم انتقاض الوضوء بلمس محرم بنسب، أو رضاع، أو مصاهرة. وأن الأصح عدم انتقاضه بلمس الصغيرة ١/٧٤. وفي «المنهاج» أن الأظهر عدم الانتقاض بلمس المحرم، وهو بعمومه يتناول كل محرّم، وهذا ما قرره شارح المنهاج الرملي إذ قال: والمحرم من حرم نكاحها بنسب أو رضاع أو مصاهرة، على التأبيد، بسبب مباح لحرمتها. نهاية المحتاج ١/١١٨.

وقطع في «المنهاج» بعدم انتقاض الوضوء بلمس الصغيرة - نهاية المحتاج ١/١١٨. قال «إمام الحرمين» في «نهاية المطلب»: من قال لا ينتقض الوضوء بلمس إحدى محارمه وهو الأصح عندي احتج بأن اسم النساء وإن كان يتناول المحارم، فإن ذكر الملامسة يشعر بلمس من تقصد باللمس وتعيّنت محلاً للمس الرجال واستمتاعهم. نهاية المطلب - مخطوط بدار الكتب المصرية - رقم ٣٧٨ فقه شافعي جـ١ ورقة ٥.

دليل عدم الانتقاض بلمس المحرّم أنها ليست محلاً للشهوة. وهو ما يعلل به عدم الانتقاض بلمس الصغيرة. نهاية المحتاج ١/١١٨.

وقال «ابن الرفعة» في «كفاية التنبيه»: قال «الماوردي» وغيره نص «الشافعي» في القديم والجديد، وصححه، وكذا «الإمام». مخطوط. جـ١، نواقض الوضوء.

١٨ ـ وَأَنَّهُ يَنْتَقِضُ وُضوءُ الْمَلْمُوسِ.

---

(١٨) (ع) ذهب «الشيخ» «أبو إسحاق الشيرازي» إلى أن في انتقاض وضوء الملموس قولين ولم يصحح أياً منهما. وأورد في «المهذب» قولين الأول ينتقض وضوؤه والثاني لا ينتقض وهو قوله في «حرملة» ولم يرجح أي القولين. ١/٣٠-٣١.

ما صححه «الإمام النووي» هنا، ذهب في «المجموع» إلى أنه ما صححه الأكثرون منهم «الشيخ أبو حامد» و«المحاملي» و«صاحب الحاوي» و«الجرجاني» و«البغوي» و«الرافعي» وآخرون. وقطع به «أبو محمد الزبيري» و«الشيخ نصر المقدسي»، وغيرهم من أصحاب المختصرات، وهو المنصوص عليه في معظم كتب «الشافعي» ٢/٢٧، وفي «الروضة»: أن وضوءه ينتقض في الأظهر ١/٧٥ وهو ما ذهب إليه في «المنهاج»، نهاية المحتاج ١/١١٨. وقال في «التحقيق» من نواقض الوضوء: التقاء بشرتي رجل وامرأة أجنبيين. ورقة ٢٥ وهو يدل على انتقاض وضوء اللامس والملموس.

دليل ما اختاره من انتقاض وضوء الملموس: أنه لمس بين الرجل والمرأة فينقض طهر الملموس كالجماع. المهذب ١/٣٠.

قال «الماوردي» في «الحاوي»: انتقاض وضوء الملموس، نصّ عليه في القديم والجديد وهو الصحيح أن الملموس قد انتقض وضوءه كاللامس لأنهما قد اشتركا في الالتذاذ فوجبا أن يشتركا في انتقاض الوضوء كالتقاء الختانين. الحاوي ـ جـ١ ـ باب نواقض الوضوء.

وقال «ابن الرفعة» في «كفاية النبيه»: ينقض لأنها مباشرة تنقض وضوء اللامس فتنقض وضوء الملموس كالجماع.

وهذا قد نص عليه «الشافعي» أيضاً في القديم، والجديد وعامة كتبه. مخطوط ـ جـ١ ـ باب نواقض الوضوء.

وقال «إمام الحرمين» بترجيح عدم انتقاض وضوء الملموس بناءً على أن مأخذ القولين في الملموس التردد في ظاهر القرآن فمن استمسك بالظاهر خص الانتقاض باللامس، ومن فهم اللمس بمعنى الحس كما فهمه من حمله على الجماع قضى بانتقاض طهارة الملموس. ورقة ١٤.

الباب السادس

باب الاستطابة(★)

١٩ ـ وَأَنَّ انْتِشَارَ البَوْلِ عَلَى قَوْلَيْنِ كَالغَائِطِ.

(★) الاستطابة: نقل «ابن بطّال» عن «الهروي» قوله: سميت استطابة من الطيب، يقال فلان يطيّب جسده مما عليه من الخبث أي يطهّره، والمستنجي يطيّب موضع الاستنجاء من أثر الغائط وينظفه. «النظم المستعذب» ١/٣٢.

(١٩) (ل) الغائط: المطمئن من الأرض، ثم أطلق الغائط على الخارج المستقذر من الإنسان كراهة لتسميته باسمه الخاص، لأنهم كانوا يقضون حوائجهم في المواضع المطمئنة، فهو من مجاز المجاورة، ثم توسّعوا فيه حتى اشتقّوا منه، وقالوا: تغوّط الإنسان. «المصباح المنير» «للفيومي» فعل غوط ٢/١١١.

(ع) المسألة في انتشار البول على الذكر عند قضاء الحاجة بحيث يحيد عن الموضع المعتاد ولكن لا يجاوز الصفحة والحشفة. في «التنبيه»: قطع بالطريق القائل بأنه لا يجزئه إلاّ الماء/١٣. وفي «المهذب» ذكر أن فيه طريقين إحداهما: أنه لا يجزئه إلا الماء وهو «لأبي إسحاق» والثاني فيه قولان الأول لا يجوز إلاّ الماء وهو نصه في «البويطي»، والثاني يجوز فيه الحجر وهو نصه في «الأم» ولم يصحح أياً من الطريقين أو القولين ١/٣٥-٣٦.

وما صححه «النووي» في «التصحيح»، رجّحه في «المجموع» وقال: الجمهور والصحيح أنه على القولين كانتشار الغائط إلى باطن الإلية ٢/١٣٥. وفي «الروضة»: البول كالغائط، والحشفة كالإليتين ١/٦٨، فيكون كقوله في «المجموع».

وقال في «التحقيق»: والبول كالغائط، والحشفة كالإلية. ورقة ٢٩.

وقال في «المنهاج»: يجوز الحجر في الأظهر، مغني المحتاج ١/٤٥.

٢٠ ـ وَجوازُ الاسْتِنْجاءِ بِالأَحْجارِ فِي النَّادِرِ كَالدَّمِ .

٢١ ـ وَأَنَّهُ لَا يَجِبُ مِنَ الحَصاةِ بِلا رُطُوبَةٍ، وَكَذَا البَعْرَةِ .

---

(٢٠) (ل) الاستنجاء من نجوت الشجرة أنجيها: إذا قطعتها، كأنه يقطع الأذى عنه، وقيل من النجوة وهي المرتفع من الأرض، لأنه يستتر عن الناس بنجوة «تحرير التنبيه» / ١٣ .

(ع) ذكر «الشيخ» في «التنبيه» قولين أحدهما: لا يجزئه إلا الماء والثاني يجزئه الحجر ولم يرجح /١٣ ومثله قاله في «المهذب» ١ /٣٦ قال «النووي» في «شرح المهذب»: فيه طريقان الصحيح منهما، وبه قطع العراقيون أنه على قولين أصحّهما يجزئه الحجر، نص عليه في «المختصر» و«حرملة» ٢ /١٣٦ . وفي «الروضة» أن فيه ثلاث طرق، والطريق الصحيح قولان، أظهرهما بجزئه الحجر. ١ /٦٧ وقال في «التحقيق»: ولو ندر الخارج كدم ومذي وقيح واستحاضة وناسور داخل كفى الحجر في الأظهر. ورقة ٢٩ .

وفي «المنهاج»: يجوز الحجر في الأظهر، وعلله «الشربيني» في «شرح المنهاج»: بأن انقسام الخارج إلى معتاد ونادر مما يتكرر ويعسر البحث عنه فأنيط الحكم بالمخرج ١ /٤٥ . وذكر «الماوردي» في «الحاوي» قولين في جواز استعمال الأحجار في النادر كالدم، وعلل القول بالجواز بالقياس على الخارج المعتاد. مخطوط ـ جـ١ ـ باب نواقض الوضوء.

(٢١) ذكر في وجوب الاستنجاء من الحصاة بلا رطوبة قولين في «التنبيه» ولم يصحح أياً منهما/١٣ ، وصحح في «المهذب» عدم وجوب الاستنجاء منها ومن الدودة ١ /٣٤ .

وما صحّحه «النووي» هنا قال في «المجموع»: الصحيح عند الجمهور لا يجب، واختاره «المزني» ٢ /١٠٥ . وفي «الروضة» أنه لا يجب على الأظهر. ١ /٦٧ ، وبمثله قال في «المنهاج». مغني المحتاج ١ /٤٦ ، وقال في «التحقيق»: لا يجب الاستنجاء من ريح ، وكذا دود، وحصاة، وبعرة لا رطوبة معهن في الأظهر. ورقة ٢٩ .

=

. . . .

= أما البعرة فلم يتعرض في «التنبيه» و«المهذب» لحكمها، والظاهر أن لها حكم الحصاة بلا رطوبة بدليل ما ذكره «النووي» في «المجموع». ولو خرج المعتاد يابساً كبعرة لا رطوبة معها فهي كالحصاة لا يجب الاستنجاء منها على الصحيح كما صرّح بذلك الشيخ «أبو محمد الجويني» و«القاضي حسين» و«ابن الصباغ» و«الشاشي» و«البغوي» وجماعات. وقطع به «أبو العباس بن سريج» ٢/١٠٥ وهو ما صححه في «الروضة» ١/٦٧ و«المنهاج» ووجه هذ القول: فوات مقصود الاستنجاء وهو إزالة النجاسة أو تخفيفها، مغني المحتاج ١/٤٦.

ذكر «الماوردي» قولين في وجوب الاستنجاء ولم يرجّح، وعلّل عدم الوجوب بعدم البلل كالصوت والريح.

وقال «المزني» بمثل قول «النووي» في «التصحيح». بحر المذهب ١/٨٨، أسنى المطالب ١/٤٩.

الباب السابع
باب الغُسْلِ

٢٢ ـ وُوُجوبُ الغُسْلِ بِخُروجِ الوَلَدِ.

٢٣ ـ وَأَنَّ مَنْ شَكَّ هَلْ خَرَجَ مِنهُ مَنِيٌّ أَوْ مَذْيٌ يُخَيَّرُ بينَ مُوْجِبَيهِما.

---

(٢٢) (ع) صورة المسألة هي فيما إذا ولدت المرأة ولداً ولم تر دماً، كما صرّح به «الشيخ أبو إسحاق» في «المهذب» و«النووي» في «المنهاج»وغيره. في «التنبيه» أن في وجوب الغسل على المرأة بخروج الولد قولين، ولم يختر أياً منهما. ١٤/، وذكر في «المهذب» أن فيه وجهين ولم يرجّح ٣٧/١.

وما اختاره في «التصحيح» رجّحه في «شرح المهذب» وقال: هو الأصح عند الأصحاب في الطريقتين، وقطع به جماعة من أصحاب المختصرات ١٦١/٢. وقال في «الروضة»: لزمها الغسل على الأصح ٨١/١. وكذا الشأن في «المنهاج» حيث قال في موجبات الغسل: وكذا ولادةٍ بلا بلل في الأصح. قال في «التحقيق» في بيان موجبات الغسل: وكذا ولد ومضغة وعلقة على الأصح. ورقة ٣١.

ودليل ما اختاره: أن الولد مني منعقد. المهذب ٣٧/١.

(٢٣) قال في «التنبيه»: وإن شك هل الخارج من ذكره مني أو مذي فقد يلزمه الوضوء دون الغسل، ويحتمل عندي أنه يلزمه الغسل ١٤/. ما ذكر في «المهذب» أن للأصحاب فيه وجهين، أحدهما: يوجب الوضوء، والثاني يخيّره بين جعله منياً فيجب الغسل أو مذياً فيوجب الوضوء وغسل الثوب، وقال «الشيخ الإمام»: وعندي أنه يجب أن يتوضأ مرتباً، ويغسل سائر بدنه، ويغسل الثوب منه. ٣٧/١.

=

= وما جعله «الشيخ أبو إسحاق» احتمالاً لنفسه من وجوب مقتضي المني والمذي جميعاً قوّاه «النووي» في «شرح المهذب» وقال: هو الذي يظهر رجحانه ١٥٧/٢. ولم يذكر حكم المسألة في «الروضة» ولا في «المنهاج».

وما اختاره في «التصحيح» من أنه مخيّر بين التزام حكم المني أو المذي قال في «المجموع»: هذا هو المشهور في المذهب، وبه قال أكثر أصحابنا المتقدمين، وقطع به جمهور المصنفين، وصحّحه «الروياني» و«الرافعي» وجماعة من فضلاء المتأخرين. ١٥٧/١، وقال في «التحقيق»: وإذا شك في خارجه تخيّر بين حكمين مني ومذي. ورقة/٣٢.

وهذا ما صحّحه «ابن السبكي» في «توشيحه على التصحيح»/ ورقة ٧ب. ويظهر من عبارته أنه اختيار «النووي» في «التحقيق» حتى أورد هذا الرأي بصيغة - قيل - وهي للتضعيف، كما اختاره «قليوبي» في «حاشيته على شرح المنهاج» ٦٣/١. ودليل هذا القول: أنه إذا أتى بمقتضى أحدهما بريء منه يقيناً، والأصل براءته من الآخر، ولا معارض لهذا الأصل. المجموع ١٥٧/٢.

وممن وافق رأيهُ ما ذهب إليه «النووي» في «التصحيح»: «الرافعي» في «فتح العزيز» ١٢/٢. و«الرملي» في «نهاية المحتاج» ٢١٦/١.، قال صاحب «إعلام النبيه بما زاد عن المنهاج من الحاوي والبهجة والتنبيه»: ولو احتمل الخارج - الحدث - الأصغر والأكبر تخيّر بين موجبيهما في الأصح خلافاً للتنبيه. مخطوط رقم ٦م ورقة ٥ب، وقال «الماوردي» في «الحاوي»: فلو شك فيما أنزله هل هو مني أو مذي فلا غسل عليه للشك فيه، ويتوضأ ولا يلزمه غسله لجواز أن يكون منياً طاهراً، ولو احتاط في الأمرين فغسله، واغتسل كان أولى وأفضل. جـ١، باب الغسل.

وقال «ابن الرفعة» في «كفاية النبيه»: عن بعض الأصحاب حكاية وجه أنه يتخيّر بين أن يجعله منياً وتجري جميع أحكامه، وبين أن يجعله مذياً ويبني عليه، لأنه يحتمل الأمرين احتمالاً واحداً. وهذا ما أطلقه «الإمام» في باب سنن الوضوء، وحكاه شيخه هاهنا، و«القاضي حسين» حكاه عن «القفال» وهو الأصح في «الرافعي» ولم يذكر «الغزالي» سواه. مخطوط - جـ١ - ورقة ٩٥.

الباب الثامن
باب التيمّم

٢٤ ـ وَأَنَّهُ لَا يَجُوزُ التَّيَمُّمُ بِتُرابٍ مُسْتَعْمَلٍ .

---

(٢٤) (ع) المسألة في حكم التراب المستعمل وهو الذي استعمل في التيمم، ولصق به ثم أخذ منه للتيمم به مرة أخرى، عبارة «التنبيه»: ولا يجوز التيمم إلا بتراب طاهر /١٥. وهي بعمومها تشمل المستعمل قياساً على الماء المستعمل عند الشافعية. وأما في «المهذب» فقد جزم بعدم الجواز ونصّه: ولا يجوز بما استعمل في العضو ١ / ٤٠ وما رجّحه في «التصحيح» ذكر في «المجموع» أنه المشهور في المذهب، والصحيح الذي قطع به الجمهور ٢ /٢٣٧.

وقال في «التحقيق»: ولا يجوز التيمم ـ بمستعمل على «الصحيح»، وهو ما يبقي بعضوه، وكذا ما تناثر على الأصح إن مس العضو على المذهب. ورقة ٣٥.

وفي «الروضة» أن كون التراب غير مستعمل شرطاً لا بد منه على الصحيح ١ /١٠٩، وهو ما ذهب إليه في «المنهاج»، وعلله «الرملي» في شرح المنهاج: بأنه قد أُدي به فرض وعبادة فكان مستعملاً كالماء الذي توضأت به المستحاضة. نهاية المحتاج ١ /٢٩٣.

وقال «السبكي» في «التوشيح» تعليقاً على قول «التنبيه» تراب طاهر: يشترط مع طهارته كونه غير مستعمل على الأصح. ورقة ٨أ.

وممن قال بجواز التيمم بتراب مستعمل صاحب «النجم الوهاج بشرح المنهاج»، مخطوط جـ١ ـ ورقة ٢٩.

٢٥ ـ وَجَوازُهُ بِمَا خَالَطَهُ رَمْلٌ خَشِنٌ.

٢٦ ـ وَأَنَّهُ لَا يَصِحُّ لِنَفْلٍ مُؤَقَّتٍ قَبلَ وَقْتِهِ.

---

(٢٥) (ع) قطع في «التنبيه» بعدم جواز التيمم بما خالطه جصٌّ ـ بكسر الجيم، معرّب أو رمل. /١٥. وهو بعمومه يشمل خشن الرمل وناعمه. وفي «المهذب» جزم بعدم جوازه بما خالطه جص أو دقيق ١/٤٠.

ذكر «النووي» في «المجموع» أنه يجوز التيمم بالرمل شريطة أن يخالطه التراب، وبهذا قطع جماعات من المصنفين، ونقله «الشيخ أبو حامد» و«المحاملي» و«إمام الحرمين» عن عامة الأصحاب، وقال: إن عبارة «التنبيه» محمولة على رمل دقيق يلصق بالعضو، والذي ذكره الأصحاب في رمل خشن لا يلصق ٢/٢٣٣-٢٣٤.

وقال في «التحقيق» في شرط التراب الذي يصح التيمم به: وبرمل ذي غبار لا ما تمحّض على المذهب، ولا بمختلط بدقيق. ورقة ٣٥.

وفي «الروضة»: أن الرمل إن كان خشناً يرتفع منه غبار يكفي في الوضوء ١/١٠٩. وعبارة «المنهاج»: ويجوز برمل فيه غبار، قال «الرملي» في شرحها: لا يلصق بالعضو خشناً كان أو ناعماً، لأنه من جملة التراب، إذ هو من طبقات الأرض. وفي فتاوى المصنف ـ «النووي» ـ: لو سحق الرمل الصرف وصار له غبار أجزأ. نهاية المحتاج ١/٢٩٢.

وقد اعترض «السبكي» و«المدلجي» على استدراك «النووي» على «التنبيه» بقوله: والأصح جوازه بما خالطه رمل خشن مفهوم من كلام «الشيخ»، فإنه خصّ الكلام بالمخالط، وما تميّز بخشونته مجاور لا مخالط، ويؤيد ذلك قول «الكفاية» في تقرير كلام «الشيخ»: لأنه ربما حصل منه شيء على الموضع فمنع ـ قلت: وهذا لا يكون إلا في الناعم دون الخشن ـ التوشيح ورقة ٨أ «نكت على التنبيه» ورقة/٥.

وقال صاحب «النجم الوهّاج» بمثل ما قاله الإمام «النووي». مخطوط جـ١ ـ ورقة ٢٩.

(٢٦) عبارة «التنبيه»: ولا يجوز التيمم لمكتوبة إلّا بعد دخول الوقت. /١٥. قال «ابن =

٢٧ ـ وَأَنَّهُ إِذَا دُلَّ عَلَى ماءٍ بِقُرْبِهِ، وَخَافَ (فَوْتَ الوَقْتِ) لَمْ يَلْزَمْهُ قَصْدُهُ.

= السبكي»: مقتضى لفظ المكتوبة أن النافلة ليست كذلك. التوشيح ورقة ٩أ.
وقال في «المهذب» بمثل قوله في «التنبيه» ١/٤١. ولذا علق «النووي» في «شرح المهذب» بقوله: أما النافلة المؤقتة فعبارة المصنف هنا وفي «التنبيه» تشعر بأنه لا يشترط في التيمم لها دخول الوقت. وأردف ببيان حكم النافلة فقال: وصرّح جمهور الخراسانيين بأنه لا يصحّ التيمم إلا بعد دخول وقتها. قال «الرافعي»: وهذا هو المشهور في المذهب. «المجموع» ١/٢٦٣.

وقال في «التحقيق» في شروط التيمم: ووقوعه بعد دخول الوقت إن كان لغرض، وكذا لنفل مؤقت على الصحيح. ورقة ٣٧.

وفي «الروضة»: أن التيمم للنفل لا يصحّ قبل الوقت على المذهب ١/١١٩... وقال في موضع آخر: فإن تيمم لمؤقته قبل وقتها، لم يصح على المذهب ١/١٢٠. وفي «المنهاج» هو ـ عدم جواز التيمم قبل الوقت ـ الأصح. وعلله «الرملي» في شرحه: بالقياس على الفرض «نهاية المحتاج» ١/٣١٦. وممن صححه «ابن السبكي» إذ قال: والأصح أن حكم المؤقتة راتبة وغيرها حكم المكتوبة: أما المطلقة فيتيمم لها من شاء إلا وقت الكراهة في الأظهر. / التوشيح ورقة ٩أ.

(٢٧) (ض) في (ب) الفوت. والأصح: فوت الوقت.

(ع) عبارة «التنبيه»: وإن دُلَّ على ماءٍ بقربه لزمه قصده ما لم يخش الضرر في نفسه أو ماله/١٥. وهذا التقييد لا يشمل خوف فوات الوقت، وكأن ظاهر العبارة أنّ خوف فوته لا يمنع من وجوب قصد الماءِ. أما في «المهذب» فقد استثنى خوف فوات الوقت إذ قال: فإن دُلَّ على ماءٍ ولم يخف فوات الوقت، ولا انقطاعاً عن الرفقة، ولا ضرراً على نفسه وماله لزمه طلبه. ١/٤١.

ما نبّه إليه «النووي» ـ رحمه الله تعالى ـ من مراعاة بقاء وقت الصلاة في هذه المسألة. قال في «المجموع»: هو المذهب الصحيح المشهور، وبه قطع العراقيون، وكثير من الخراسانيين، أو أكثرهم ٢/٢٨١. وفي «الروضة»: أنه يتيمم على المذهب ١/٩٣. =

٢٨ ـ وَأَنَّ مَنْ وَجَدَ بَعضَ ما يَكفِيهِ لِطَهارَتِهِ، لَزِمَهُ اسْتعمالُهُ ثُمَّ يَتَيمَّمُ لِلْبَاقي.

= وقال في «التحقيق»: ولو تمكّن من ماءٍ وخاف فوت الوقت لم يجب التيمم. ورقة ٤٠.

وفي «المنهاج» لم يذكر حكم ما إذا خاف خروج الوقت بل قال: فلو علم ماءً يصله المسافر لحاجته وجب قصده، إن لم يخف ضرر نفس أو مال. وقال «الرملي» في شرح العبارة: وخروج الوقت أيضاً. ١/٢٦٩. وقد قرر «ابن السبكي» في «التوشيح» ما ذهب إليه «النووي» من مراعاة عدم خروج الوقت. ورقة ٩ب.

(٢٨) (ع) أورد في «التنبيه» قولين: أحدهما يستعمل ما يجده ويتيمم للباقي. والثاني يقتصر على التيمم ولم يرجح أحداً منهما/ ص١٥.

ومثله فعل في «المهذب» وعزا القول الأول «للأم» وجعل الثاني قوله القديم وفي «الإملاء» ١/٤١-٤٢.

قال «ابن السبكي»: محل الخلاف فيما يصلح للغسل بخلاف ثلج وبرد لا يذوب، فلا تستعمل في الرأس على المذهب لأن الترتيب واجب، فلا يمكن استعماله في الرأس قبل التيمم عن الوجه واليدين، ولا يمكن التيمم مع ما يحكم بوجوب استعماله. «توشيح التصحيح» ورقة ٩ب.

وما صححه «النووي» هنا من وجوب استعمال ما لديه ثم التيمم لباقي الأعضاء، قال في «المجموع» هو المختار، ونقل اتفاق الأصحاب على أنه الأصح ٢/٢٩٤ وقال في «الروضة»: إذا وجد الجنب أو المحدث ما لايكفيه لطهارته، وجب استعماله على الأظهر، ثم يجب التيمم بعده للباقي. ١/٩٦ وجعل وجوب الاستعمال الأظهر في «المنهاج» كذلك، ووجّه «الرملي» القول المختار بأنه قدر على غسل بعض أعضائه، فلم يسقط الوجوب لعجزه عن الباقي. «نهاية المحتاج» ١/٢٧٢.

وقال في «التحقيق» وَجَد محدث أو جنب وحائض ما لا يكفيه ـ من الماء ـ وجب استعماله، ثم يتيمم، ورقة ٤٠.

٢٩ ـ وَأَنَّ مَنْ أَضَلَّ رَحْلَهُ فِي رِحَالٍ، وَأَمْعَنَ فِي طَلَبِهِ، وَصَلَّى بِالتَيَمُّمِ لَا إِعَادَةَ عَلَيهِ.

٣٠ ـ وَأَنَّ المُتَيَمِّمَ لِلبَرْدِ فِي السَّفرِ تَلزَمُهُ الإِعَادَةُ.

---

(٢٩) (ل) الرحل: منزل الإنسان سواءً كان شعراً أو وبراً أو حجر. «تحرير التنبيه»/١٥.

(ع) عبارة «التنبيه» التي هي محلّ هذه المسألة: فإن تيمّم وصلّى ثم علم أن في رحله أو حيث يلزمه طلبه ماءً أعاد في ظاهر المذهب. /١٥. وهي بعمومها تتناول من أضل رحله وأمعن في طلبه فتيمم وصلى، ثم وجد رحله. أما في «المهذب» فقد تعرّض لحكم هذه المسألة مباشرة وذكر فيمن كان في رحله ماء فأخطأ رحله فطلبه، فلم يجده، فتيمّم وصلى وجهين في وجوب الإعادة عليه، وأسند القول بعدم وجوبها «لأبي علي الطبري» ١/٣١. وذكر في «شرح المهذب» أن في حكم المسألة ثلاث طرق أصحها وأشهرها أن فيه وجهين: أصحهما لا إعادة. ٢/٢٩١. وقال في «الروضة»: المذهب أنه لا إعادة ١/١٠٣.

وقال في «التحقيق»: فلو أضلّ رحله في رحال لظلمة فصلى بتيمم ثم وجده، فإن لم يمعن في طلبه أعاد، وإلّا فلا على المذهب. ورقة ٤٢.

وفي «المنهاج»: أنه لا قضاء عليه، ووجه هذا القول عدم تقصيره كما ذكره «الرملي». «نهاية المحتاج» ١/٢٧٦.

وقد وافق «ابن السبكي» «النووي» إلى القول بعدم وجوب الإعادة وقال إنه المذهب. «توشيح التصحيح» ورقة ١٠ب.

(٣٠) (ع) ذكر في «التنبيه» قولين في وجوب الإعادة على مسافر خاف من شدة البرد فتيمّم وصلى، ولم يصحّح أياً منهما/ ١٦ ومثله فعل في «المهذب» ١/٤٤.

ما اختاره «النووي» هنا من وجوب الإعادة قال في «المجموع»: إن «الشافعي» ـ رحمه الله تعالى ـ رجّحه، وكذا رجّحه جمهور الأصحاب ٢/٣٥١. وفي «الروضة»: الأظهر أن التيمم لشدة البرد يوجب الإعادة في=

٣١ ـ وَأَنَّهُ لَا تَجِبُ إِعَادَةُ صَلاةِ وَاضِعَ الجَبائِرِ على طُهْرٍ.

٣٢ ـ وُجُوبُ ضَمِّ التَيمُّمِ إلى المَسْحِ.

= الحضر والسفر ١/١٢٢.

قال في «التحقيق»: يقضي مقيم بتيمم لفقد ماء على المذهب لا مسافر، ومن تيمم لبرد ـ وهو مسافر ـ قضى. ورقة ٤٦.

وأطلق في «المنهاج» القول بأن الأظهر وجوب الإعادة. وقال «الرملي» في شرح عبارته: ولو في سفر وعلّله بندور فقد ما يسخّن به الماء أو يدثّر به أعضاءه، ولو وقع لا يدوم. «نهاية المحتاج» ١/٣٢٠.

(٣١) (ل) الجبائر: ـ بفتح الجيم ـ جمع جبيرة، وجبارة ـ بالكسر ـ في الثانية، وهي أخشاب ونحوها تربط على الكسر ونحوه. «تحرير التنبيه»/ ١٦.

(ع) قال في «التنبيه»: وإن وضعها ـ الجبائر ـ على طهر مسح وصلّى، وفي الإعادة قولان/١٦. فلم يصرح بتصحيح في المسألة. وذكر في «المهذب» في لزوم الإعادة قولين، أحدهما: يلزمه، والثاني: لا يلزمه ولم يرجّح ١/٤٤.

ما اختاره «النووي» في «التصحيح» من عدم وجوب الإعادة قال في «المجموع» إنه الصحيح عند الأصحاب، وقطع به جماعات ٢/٣٥٧. وهو الأظهر في «الروضة» ١/١٠٦ وكذا الأمر في «المنهاج». وعلله «الرملي» بأنه يفعل للضرورة، فهو أولى من المسح على الخف ١/٣٢٢. قال في «التحقيق» إن كان ـ الساتر كالجبيرة ـ لم يقض في الأظهر إن وضع على طهر. ورقة ٤٦.

(٣٢) (ع) صورة المسألة: أن من كان على بعض أعضائه كسر يحتاج إلى وضع الجبائر. يضعها على طهر، فإن أحدث وخاف من نزعها، أو وضعها على غير طهر وخاف من نزعها مسح على الجبائر، وهل يجب التيمم مع المسح؟.

في «التنبيه»: فيه قولان ص١٦ ولم يرجح شيئاً منهما. وذكر في «المهذب» قولين القديم لا يتيمم وفي «الأم» يتيمم ١/٤٤ وما صححه «النووي» من ضم التيمم إلى المسح هنا قال في «المجموع»: فيه طريقان: أصحهما وأشهرهما والتي قطع الجمهور بها أن فيه قولين، أصحهما عند الجمهور وجوبه وهو نصه=

الباب التاسع
باب الحيض

٣٣ ـ وَأَنَّ النَّقَاء بَيْنَ الدَّمَيْنِ حَيْضٌ.

= في «الأم» و«البويطي» و«الكبير» وقال: إنه المذهب ٢/٣٥٥.

وقال في «الروضة»: فيه طريقان، أصحهما على قولين، أظهرهما يجب. ١/١٠٥ وقال في «المنهاج» في حكم المسألة: غسل الصحيح وتيمم ويجب مع ذلك مسح كل جبيرته بماء. المنهاج مع نهاية المحتاج ١/٢٨٧. وقال في «التحقيق» فإن كان ساتراً كجبيرةٍ ولصوقٍ لكسر أو جرح لم يستمر إلا ما لا بد منه، ويجب وضعها على طهر، فإن أهمله وجب نزعها إن لم يخف ضرراً، فإن خاف مسح ـ والمذهب وجوب غسل الصحيح ومسح كل الجبيرة والتيمم/٤٤.

ووجه القول الراجح: أنه يشبه الجريح، لأنه يترك غسل العضو لخوف الضرر، ويشبه لابس الخف لأنه لا يخاف الضرر من غسل العضو، وإنما يخاف المشقة في نزع الحائل كلابس الخف، فلما أشبههما وجب عليه الجمع بين المسح والتيمم. المهذب ١/٤٤.

(٣٣) (ع) أصل المسألة في «التنبيه»: وإن رأت يوماً طهراً، ويوماً دماً ففيه قولان، أحدهما: تضم الطهر إلى الطهر. والدم إلى الدم. والثاني: لا تضم بل الجميع حيض. ص١٦. وفي «المهذب» ذكر القولين بدليليهما دون ترجيح كذلك، إلا أنه قيّد المسألة بما إذا لم تتجاوز المدّة خمسة عشر يوماً. ١/٤٦.

ما صححه «النووي» من جعل الجميع حيضاً قال في «المجموع»: إنه الأصح عند جمهور الأصحاب، وهو نص «الشافعي» رحمه الله في عامة كتبه ٢/٣٩٩ وفي «الروضة»: أظهرهما عند الأكثرين أن الجميع حيض. ١/١٦٢، وفي «المنهاج»: والنقاء بين أقل الحيض حيض. قال «الشربيني» في شرحه على =

٣٤ ـ وَأَنَّ التَّمْيِيزَ لَا يَخْتَصُّ بِالقُوَّةِ فِي اللَّوْنِ، بَلْ بِالرَّائِحَةِ وَالثَّخَانَةِ كَذَلِكَ.

= «المنهاج»: والنقاء بين الدمين حيض بشروط: أن لا يجاوز خمسة عشر يوماً، وأن لا تنقص الدماء عن أقل الحيض، وأن يكون النقاء محتوشاً بين دمي الحيض. وعلله بقوله: إن الدّم إن دلّ على الحيض، وجب أن يدل النقاء على الطهر. ونقل قول ابن الفركاح: إن نسخة المصنف: والنقاء بين الدم حيض، فأصلحه بعضهم بقوله بين أقل الحيض، لأن الراجح أنه إنما ينسحب إذا بلغ مجموع الدماء أقل الحيض. وقال «ابن النقيب»: وقد رأيت نسخة المصنف التي بخطه. وقد أصلحت كما قال بخط غيره. مغني المحتاج ١/١١٩. وقال «النووي» في «التحقيق»: وإذا رأت يوماً وليلة دماً ثم مثلها نقاء. . . ولم يجاوز خمسة عشر فالدم حيض، وكذا النقاء في الأظهر. ورقة ٦١.

قال «السبكي» في «توشيحه» على «التصحيح»: محلّ القولين إذا زاد النقاء على قدر فترات الدم. وإلاّ فحيض قطعاً. ولا فرق في صور القولين بين التقطع بيوم أو فوقه أو دونه. توشيح التصحيح ورقة ١١أ.

(٣٤) (ل) التمييز: هو التفريق بين الحيض والاستحاضة، والمميّزة هي التي تفرّق بينهما. «النظم المستعذب» ١/٤٧.

(ع) عبارة «التنبيه»: وإن كانت مميّزة، وهي التي ترى بعض الأيام دماً أسود، وفي بعضها دماً أحمر، كان حيضها أيام الدم الأسود/١٦. ويلاحظ أنه قصر التمييز بين الدمين على اللّون، وقال في «المهذب» مثل قوله في «التنبيه» إلا أنه زاد اللون توضيحاً فجعل صفة دم الحيض بأنه المحتدم القاني الذي يضرب إلى السواد، ودم الاستحاضة أحمر مشرق أو أصفر. وقيّد ذلك بشرطين أحدهما أنه لا ينقص الأسود عن أقل الحيض والثاني: أن لا يزيد عن أكثره. ١/٤٧.

وما رجّحه «النووي» في التصحيح، أيّده في «المجموع» بقوله: إنّ القوّة تختصّ بثلاث خصال وهي: اللون، والرائحة الكريهة، والثخانة. فاللون معتبر، وماله رائحة كريهة أقوى مما لا رائحة له، والثخين أقوى من الرقيق، ونقل قول «الرافعي» أن هذا الوجه هو الذي قطع به العراقيون وغيرهم وقال وهو الأصح، =

٣٥ ـ وَأَنَّ المُبْتَدِأَةَ تُحَيَّضُ أَقَلَّ الحَيضِ .

= ألا ترى أن «الشافعي» قال في صفة دم الحيض إنه محتدم، ثخين، له رائحة. ٤١٣/٢.

وفي «التحقيق»: والأصح اعتبار لون، ورائحة كريهة، وثخانة. فذو صفة أقوى من فاقدهنّ، وصفتان أقوى من صفة. . . ورقة/ ٥٠.

وفي «الروضة»: المعتبر في القوة والضعف وجهان: أصحهما: وهو قول العراقيين وغيرهم أن القوة تحصل بإحدى ثلاث خصال: اللون، والرائحة، والثخانة. ١/ ١٤٠. وقال في «المنهاج» بمثل ذلك فجعل الضعيف استحاضة، والقوي حيضاً. وبيّنه «الشربيني» بقوله: فالأحمر ضعيف بالنسبة للأسود، قوي بالنسبة للأشقر، وما له رائحة كريهة أقوى مما لا رائحة له. «مغني المحتاج» ١١٣/١.

وقد وافق «ابن السبكي» «النووي» فقال: الأصح اعتبار الثخن والنتن في زيادة القوة. وعند التساوي يعتبر السّبق. ورقة ١١أ.

(٣٥) (ع) في «التنبيه»: أن المبتدأة ـ وهي التي لم تكن مميّزة، ولا لها عادة ـ فيها قولان أحدهما تحيض أقل الحيض والثاني: تحيض غالب الحيض. ولم يرجّح أي القولين. /١٦. وذكر في «المهذب» أن فيه قولين ولم يرجّح ٥١/١.

وما رجّحه «النووي» هنا من جعل حيضها يوماً وليلة قال في «المجموع»: صححه الجمهور في الطريقين. وممن صححه «القاضي أبو حامد» و«الشيخ أبو الحسين بن خيران» و«سليم الرازي»، و«المحاملي» و«الشيخ نصر المقدسي»، وهو نص «الشافعي» في «البويطي»، و«مختصر المزني». واختاره «ابن سريج». وقطع به جماعات من أصحاب المختصرات منهم «ابن القاصّ» و«أبو عبد الله الزبيري» ٤٠٧/٢.

وفي «التحقيق»: قال في بيان أنواع المستحاضات: مبتدأة غير مميزة، بأن راته نصفه، أو فقد شرط التمييز فحيضها من أوله يوم وليلة، وباقي الشهر طهر. ورقة ٥٢.

وفي «الروضة»: الأظهر تحيض يوماً وليلة ١٤٣/١ وهو عين قوله في «المنهاج»، وعلله «الشربيني» في «مغني المحتاج»: بأنه المتيقن، وأما ما زاد=

٣٦ - (وَالمُخْتَارُ) أَنَّهُ لاَ يَحْرُمُ مِنَ الحَائِضِ غَيرَ الفَرْجِ.

= فمشكوك فيه، فلا يحكم بأنه حيض. ١/١١٤.. وقال في «شرح مسلم»: والمبتدأة وهي التي لم تر الدم قبل ذلك، وفي هذا قولان للشافعي، أصحهما: تردّ إلى يوم وليلة. ٤/٢٠. وممن وافق «النووي» صاحب «النجم الوهاج» جـ١ ورقة ٣٩، و«فتح الوهاب» ١/٢٦.

كما قال به «ابن الرفعة» في «كفاية النبيه»، وقال: هذا أصح في «الرافعي». مخطوط ـ جـ١ ـ ورقة ١٤٩ب. وبه قال «الرافعي» في «فتح العزيز» ٢/٤٦٠.

(٣٦) (ض) في (أ) والصواب (المختار). والأصح أنه والمختار بناء على ترجيحه لقوة الدليل موافقاً منهجه في الكتاب.

(ع) قال في «التنبيه»: المذهب تحريم الاستمتاع بالحائض بين السرّة والركبة/ص١٦. ومثله قوله في «المهذب» ١/٤٥ ما اختاره في «التصحيح» من اختصاص التحريم بالفرج قال في «المجموع»: إنه الأقوى في الدليل لحديث أنس رضي الله عنه أن اليهود كانت إذا حاضت منهم المرأة أخرجوها من البيت، ولم يؤاكلوها، ولم يجامعوهن في البيت، فسأل أصحاب رسول الله ﷺ النبي، فأنزل الله عز وجل ﴿يسألونك عن المحيض﴾ الآية. فقال ﷺ: «اصنعوا كل شيء إلا النكاح» رواه مسلم بهامش شرح النووي ٣/٢١١ باب الحيض. وهو صريح في إباحة ما عدا الفرج. وهو قول أبي إسحاق المروزي»، وحكاه صاحب «الحاوي» عن «أبي علي بن خيران»، واختاره لنفسه في «الإقناع»، و«الرّوياني». وأما تحريم ما بين السرة والركبة فقال: أصحهما عند جمهور الأصحاب، وهو المنصوص للشافعي في «البويطي» و«الأم» و«أحكام القرآن». فبذا يكون قد عدل عن قول جمهور الشافعية بتحريم ما بين السرة والركبة إلى الاقتصار على تحريم الوطء لقوة الدليل. المجموع ٢/٣٧٧ وانظر الحاوي ـ مخطوط ـ جـ١ ـ باب الحيض. وقال في «التحقيق»: ويحرم على النصّ مباشرة ما بين السرة والركبة بلا غرم، وقيل يباح مطلقاً، وهو المختار. ورقة ٤٨.

وفي «الروضة»: الأصح المنصوص تحريم الاستمتاع بما بين السرة والركبة. ١/١٣٦ وفي «المنهاج»: قطع بتحريم ما بين السرّة والركبة، وذكر تحريم الوطء بصيغة قيل التي تفيد تمريض القول وضعفه. وقد رجح «الرملي» =

٣٧ ـ وَالأَصَحُّ جَوازُ عُبُورِهَا فِي المَسْجِدِ إنْ أَمِنَتْ التَّلويثَ، وَأَنَّهُ إنْ قُلنَا بِتَحْرِيمِهِ، فَانْقَطَعَ دَمُهَا جَازَ قَبْلَ الغُسْلِ.

= قول جمهور الشافعية لأنه الأحوط كما نقله الشربيني عنه ١/١١٠. كما رجّحه «ابن الرفعة» في «كفاية النبيه» لأنه نصّ عليه في «الأم» «وأحكام القرآن» وهو الراجح عند الجمهور جـ١ ـ ١٥٩. وقال مصنف «النجم الوهاج شرح المنهاج»: اختاره «الماوردي» في «الإقناع»: و«الروياني» في «الحلية» و«المصنف» في «التنقيح» و«التصحيح» و«شرح المهذب» جـ١ ورقة ٣٦. وذكر «السبكي» في «التوشيح» أن والده «علي بن عبد الكافي» قد خالف «النووي» في اختياره تحريم الوطء فقط لحديث «لك ما فوق الإزار» وقال: إذا قلنا لا يحرم فمكروه قاله «المتولي» ورقة ١١أ.

وقال «النووي» في «شرح مسلم»: وفي المباشرة ما بين السرة والركبة في غير القبل والدبر ثلاثة أوجه لأصحابنا أصحها عند جماهيرهم، وأشهرها في المذهب أنه حرام، والثاني: أنها ليست بحرام ولكن مكروهة كراهة تنزيه، وهذا ـ الوجه أقوى من حيث الدليل، وهو المختار. ٣/٢٠٥.

(٣٧) (ع) ذكر في «التنبيه» قولين في جواز عبور الحائض للمسجد ولم يرجح /١٦، وقطع في «المهذب» بجوازه إذا استوثقت من نفسها بالشدّ ١/٤٥. أما بالنسبة لانقطاع الدم ففي «التنبيه» أنه إذا انقطع الدم ارتفع تحريم الصوم. ويبقى سائر المحرمات إلى أن تغتسل /١٦. وهو بإطلاقه يشمل عبور المسجد. وقال مثله في «المهذب» لكنه لم ينص على العبور. ١/٤٥.

وما رجحه من جواز العبور عند أمن التلويث رجحه في «المجموع» وقال هو المذهب، وبه قال «ابن سريج» و«أبو إسحاق المروزي». وقطع به «البندنيجي» وكثيرون، وصححه جمهور الباقين، وبه قال «الرافعي» في «المحرر» ـ مخطوط بدار الكتب المصرية رقم ٢١٥ فقه شافعي. ورقة ٩. وفي «الروضة»: إن أمنت الحائض التلويث، جاز العبور على الصحيح كالجنب ومن عليه نجاسة لا يخاف تلويثها ١/١٣٥. وهو مفهوم قوله في «المنهاج» حيث نص على تحريم العبور إن خافت التلويث. وأقره «الشربيني» وعلله بصيانة المسجد عن النجاسة «مغني=

الباب العاشر
باب إزالة النجاسة

٣٨ - (والأَصَحُّ) طَهَارَةُ شَعْرِ الآدَمِيِّ، وَسَائِرِ أَجْزَائِهِ المُنْفَصِلَةِ فِي حَيَاتِهِ.

= المحتـاج» ١٠٩/١. وقـال في «التحقيق»: ويحـرم عبور المسجد إن خافت تلويثـه، فإن أمنت فلهـا. ورقـة ٤٨. وأمـا إذا انقـطع الـدم ولم تغتسل ففي «المجمـوع» أن المـذهـب القـطع بجواز عبورها في المسجد ٣٧٣/٢. وفي «التحقيق»: الصواب جواز عبور المسجد قبل الغسل. ورقة ٤٩. وقطع به في «الروضة» من زياداته ١٣٧/١ ووافقه «السبكي» على ما اختاره من جواز العبور عند أمن التلويث، عند انقطاع الدم قبل الغسل. ورقة ١١أ، ب.

(٣٨) (ض) والأصح: سقطت من (أ).

(ع) في «التنبيه»: ذكـر في عداد بيانه للنجاسات: شعر ما لا يؤكل لحمه إذا انفصل في حياته/١٧ وهو بعمومه يتناول شعر الآدمي. ولذا قال «السبكي» في «توشيح التصحيح» معلقاً على هذه العبارة: ظاهر في تناول شعر الآدمي مع قولنا بطهارة ميتته، والأصح خلافه/ ورقة ١٣أ. ولم يذكر حكم المسألة في «المهذب».

ما صححه «النووي» هنا من طهارة شعر الآدمي، وسائر أجزائه المنفصلة في حياتـه. قال في «الـروضـة» بطهـارتهـا على المـذهـب ١٥/١. وقال في «التحقيق» بطهـارتها. ورقة ٦٩، ٧٠ وفي «المنهاج» قال بطهارتها قياساً على المني كما قال «الشربيني» في «مغني المحتاج» ٨١/١.

وقال في «المجموع»: الأصح طهارة العضو المبان من الآدمي كيده ورجله وظفـره، وهو الذي صححه الخراسانيون كميتته: ٥٦٩/٢. وقال بطهارة شعر =

٣٩ ـ وَالعَلَقَةِ، وَرُطُوبَةِ فَرْجِ المَرْأَةِ وَالبَهِيمَةِ.

= الآدمي على المذهب. ٢/٥٧٨.

ومن قال بطهارة شعر الآدمي وأجزائه «ابن حجر» في «فتح الجواد» ١/١٩، و«الشيخ زكريا الأنصاري» في «فتح الوهاب» ١/١٩.

(٣٩) (ل) العلقة كما قال في «المجموع»: المني إذا استحال في الرحم فصار دما غليظاً. ٢/٥٦٦.

وقال في رطوبة الفرج: ماء أبيض متردد بين المذي والعرق ٢/٥٧٦.

(ع) في «التنبيه»: ذكر أن في طهارة العلقة وجهين ولم يختر أيّهما. وقال: إن رطوبة فرج المرأة نجسة في ظاهر المذهب/١٧ ولم يذكر حكم رطوبة فرج البهيمة ولكنه يفهم مما ذكره في رطوبة فرج المرأة من باب أولى. وهذا ما يؤكده قول «المجموع»: وقول «المصنف» رطوبة فرج المرأة فيه نقص، والأحسن رطوبة الفرج، فإنه لا فرق بين رطوبة فرج المرأة وغيرها من الحيوان الطاهر.

وفي «المهذب» ذكر في العلقة وجهين الأول: أنها نجسة وهو «لأبي إسحاق المروزي» والثاني: أنها طاهرة وهو «لأبي بكر الصيرفي» ولم يرجح شيئاً. وأما رطوبة فرج المرأة فرجح أنها نجسة كما فعل في «التنبيه». وقال إنه المنصوص. ١/٥٤. وظاهر مما تقدم أن رطوبة فرج البهيمة كذلك.

وما اختاره في «التصحيح» من طهارة العلقة، رجحه في «المجموع»، وقال: نقله الشيخ «أبو حامد» عن «الصيرفي» وعامة الأصحاب، وصرّح بتصحيحه «الشيخ أبو حامد»، و«المحاملي» و«الرافعي» في «المحرر» وآخرون ٢/٥٦٦. وفي «الروضة» أنها طاهرة على الأصح ١/١٨، وكذا في «المنهاج»، ووجهه في «مغني المحتاج» أنه أصل حيوان طاهر كالمني ١/٨١. وقال في «التحقيق» والأصح طهارة علقة، ومضغة، ورطوبة فرج حيوان طاهر. ورقة ٦٩.

أما رطوبة فرج المرأة والبهيمة ففي «المجموع» أن الأصح فيهما الطهارة، وممن رجحه «البغوي» و«الرافعي» وغيرهما ٢/٥٧٦، وهو ما صححه في «الروضة» ١/١٨، وكذا في «المنهاج» قياساً على العرق كما في «مغني المحتاج» ١/٨١. =

٤٠ ـ وَأَنَّ الخَمْرَ إذَا خُلِّلَتْ بِالنَّقْلِ إلى الشَّمْسِ أَوْ الظِلِّ طَهُرَتْ.

٤١ ـ وَحِلُّ بَيعِ المَدْبُوغِ.

= ومن قال بطهارة العلقة، ورطوبة فرج المرأة والبهيمة «الباجوري» في «حاشيته على أبي شجاع» ١/١٠٠، ١٠١.

(٤٠) (ع) نصه في «التنبيه»: وإذا خللت ـ الخمر ـ لم تطهر /١٧ وهو بإطلاقه يتناول ما إذا كان تمّ التخليل بالنقل من الشمس إلى الظل أو غيره ولذا عقب «السبكي» بقوله: قوله وإن خللت لم تطهر يشمل نقلها من الشمس والظل... والأصحّ الطهارة. «توشيح التصحيح» ورقة ١٣أ. وذكر في «المهذب» في حكم طهارتها بالنقل وجهين ولم يرجح ١/٥٦.

رجح «النووي» هنا طهارة الخمر إذا تخللت بالنقل من الشمس إلى الظل وعكسه، وقال في «المجموع»: إنه الأصح ٢/٥٨٢. وفي «الروضة» أطلق القول بطهارة الخمر بالتخلل ١/٢٧. وفي «المنهاج»: الأصح أنها تطهر. وقال «الشربيني» في توجيهه لأن علة التحريم الإسكار وقد زال. مغني المحتاج ١/٨١. وقال في «التحقيق» ولو نقلت من شمس إلى ظل وعكسه فتخللت طهرت. ورقة ٧١. وقد قال صاحب «النجم الوهّاج» بطهارتها بالنقل. مخطوط ـ جـ١ ـ ورقة ٢٠. وقال «ابن الرفعة» في «الكفاية»: ظاهر كلام «الشيخ» في عدم طهارة الخمر بالتخليل عدم التفريق بين المحترمة وغيرها، وبين التخليل بإلقاء شيء فيها، أو نقلها من الشمس إلى الظل وعكسه. قال: والراجح أنها إذا تخللت بالنقل من الشمس إلى الظل وعكسه أنها تطهر، وهو الأصح في «الكافي» و«الرافعي» تبعاً «للوجيز». جـ١ ـ ورقة ١٧٧ب.

(٤١) (ع) ذكر في «التنبيه» أن جلد الميتة ـ سوى الكلب والخنزير ـ إذا دبغ فإنه يطهر، وفي حل بيعه قولان، ولم يرجح أياً منهما ص١٧. وذكر في «المهذب» قولين، القديم: لا يجوز، والجديد: يجوز ولم يصرّح بتصحيح ١/١٧.

وما صححه «النووي» هنا قال في «المجموع»: إنه الصحيح عند الأصحاب، وبه قال أبو حنيفة وجمهور العلماء ١/٢٨٧. =

٤٢ ـ وَأَنَّهُ لَا يَكْفِي غَيرُ التُّرابِ فِي غَسْلِ الوُلُوغِ ، وَلَا غَسْلُهُ ثَمانِي مَرَّاتٍ بِالْمَاءِ وَحْدِهِ.

= وقال في «التحقيق» : ويطهر بالدباغ ظاهر جلد، وكذا باطنه على المذهب، فيجوز بيعه دون أكله من مأكول في الأظهر، ويحرم من غيره على الأظهر، ورقة ٧١.

وفي «الروضة» من زياداته : أن الصواب طهارة المدبوغ ظاهراً وباطناً، وما يترتب عليه من جواز بيعه ١/٤٢، وفي «المنهاج» قطع بطهارة ظاهر الجلد بالدبغ، وبطهارة باطنه على المشهور ولم يتعرض لحكم بيعه هنا، ولكن يفهم من ظاهر قوله في باب البيع أنه يطهر.

وقال «الشربيني» في شرحه على المنهاج بأنه يجوز بيعه بنـاءً على القول بطهارته ١/٨٢ وممن قال بجواز الانتفاع بالمدبوغ «إمام الحرمين» في «نهاية المطلب» جـ١ ورقة ٥ . ودليل القول المختار أن منع بيعه إنما كان لنجاسته وقد زالت فوجب أنـه يجـوز البيع كالخمـر إذا تخللت. المهـذب ١/١٧ . قال «الماوردي» بجواز بيع المدبوغ، لأن العلة التي منعت من بيع جلد الميتة قبل الدبغ النجاسة، وقد زالت بالدباغ فوجب أن يجوز بيعه كالخمر إذا تخللت على الجديد. جـ١ باب النجاسات.

(٤٢) (ع) صحح في «التنبيه» القول بالطهارة فيما إذا غسل ولوغ الكلب بدل التراب بالجص والأشنان. ١/١٧، وذكر في «المهذب» قولين ولم يختر شيئاً منهما. ١/٥٥.

ما اختـاره «النووي» في «التصحيح» قال في «المجموع» إنه الأظهر عند «الرافعي» وغيره من المحققين. ٢/٥٨٩. وفي «الروضة» : لا يقوم الصابون والأشنان ونحوهما مقام التراب على الأظهر كالتيمم ١/٣٢ وقال في «المنهاج» : الأظهر تعيّن التراب، وأقرّه «الشربيني» في شرحه فقال : فلا يكفي غيره كأشنان وصابون «مغني المحتاج» ١/٨٣. وبمثله قال «الغزالي» في «الوجيز» ١/٩.

أما عن الاكتفاء بثماني غسلات بالماء وحده وعدم استعمال التراب في إزالة النجاسة فذكر في «التنبيه» وجهين ولم يرجح /١٧ . وكذلك الشأن في «المهذب» ١/٥٥. =

٤٣ ـ وَأَنَّ الغُسَالَةَ طَاهِرَةٌ (إذَا) انْفَصَلَتْ وَقَدْ طَهُرَ المَحَلُّ وَلَمْ تَتَغَيَّرْ، وَلاَ زَادَ وَزْنُها بالنَجاسَةِ، وَإلاَّ فَلاَ.

= وما صحّحه «النووي» هنا قال في «المجموع» إنه الأصح ٢/ ٥٩٠، وكذا قال في «الروضة» ١/ ٣٢. وقال «ابن الرفعة» في «الكفاية»: إن استعمل بدل التراب الجص والأشنان وما في معناهما فالأصح أنـه لا يطهر... وإن غسـل بالماء وحده ثماني مرات، فأقام الثامنة مقام التراب فوجهان، أحدهما لا يطهر وهذا ما صححه «أبو الطيب» وغيره، وقال «الرّوياني»: إنه ظاهر المذهب. كفاية التنبيه جـ١ ـ ورقة ١٨٠.

وجزم به في «المنهاج» حيث قال: وما نجس بملاقاة شيء من كلب غسل سبعاً إحداهن بتراب، المنهاج بهامش مغني المحتاج ١/ ٨٣.

وقـال في «التحقيق» ومـا نجس بملاقاة شيء من كلب أو خنزير أو فرع أحدهما لم يطهر إلاَّ بسبع إحداها بالتراب، ويتعيّن التراب في الأظهر. ورقة ٧١-٧٢.

ودليل ما صحّحـه من عدم جواز الاكتفـاء بالماء وحده: أن الأمر بالتراب ليكـون معـونة للماء لتغلّظ النجاسة، وهذا لا يحصل بالماء وحده، المهذب ١/ ٥٥. قال «النووي» في «شرح مسلم»: مذهبنا ومذهب الجماهير أن المراد اغسلوه سبعـاً واحـدة منهنّ بالتـراب مع الماء، فكأن التراب قائم مقام غسلة فسميت ثامنة... ولا تقوم الغسلة الثامنة بالماء وحده، ولا غمس الإناء في ماء كثير مقـام التراب على الأصح. ولا يقوم الصابون والأشنان وما أشبههما مقام التُّراب على الأصح ٣/ ١٨٥.

وبمثله قال صاحب «إعلام النبيه» ورقة ١٠، و«النجم الوهاج» جـ١ ورقة ٢٢. و«الماوردي» في «الحاوي» إذ قال: التراب مستحق في واحدة في حق جملة الثمانية، ولا يلزم أفرادها عنها. مخطوط ـ جـ١ ـ باب النجاسات.

(٤٣) (ض) في (أ) إن وهو الأصح.

(ل) اختار في «التنبيه» القول بطهارة ما غسلت به النجاسة ولم يتغيّر/ ص١٧. فاقتصر على اشتراط عدم التغير لطهارتها. وفي «المهذب» ذكر في طهارتها إذا =

. . . .

= انفصلت ولم تتغير ثلاثة أوجه ولم يرجح أياً منها، ونسب القول بالطهارة «لابن سريج» و«لأبي إسحاق المروزي» ١/١٥.

قال في «التحقيق» غسالة النجاسة إذا انفصلت متغيّرة بها فنجسة، وكذا زائدة الوزن على المذهب، وإلا فإن بلغت قلتين فمطهرة. ورقة ٧٤.

وفي «المجموع»: غسالة النجاسة إذا انفصلت ولم تتغير وكانت دون قلتين فالأصح أنه إذا انفصلت وقد طهر المحل فطاهرة وإلا فنجسة. قال الخراسانيون: هذا هو الجديد، وصححه الجمهور في الطريقتين، وقطع به «المحاملي» و«الجرجاني» وهذا المختار. واستدرك قائلاً: وهذا إذا لم يزد وزن الغسالة وإلا فالمذهب أنها نجسة ١/٢١٤-٢١٥. وفي «الروضة»: أنها إن لم تتغير فالأظهر وهو الجديد أن حكمها حكم المحل بعد الغسل، إن كان نجساً بعد فنجسة وإلا فطاهرة غير مطهرة. وإن لم تتغير الغسالة ولكن زاد وزنها فطريقان الأصح القطع بالنجاسة ١/٣٤. وعبارة «المنهاج»: والأظهر طهارة غسالة تنفصل بلا تغيّر وقد طهر المحل. وقد أقرّه «الشربيني» عليه، لكنه أضاف شرط عدم زيادة الوزن ١/٨٥ وقد وافق صاحب «النجم الوهاج» جـ١ ورقة ٢٣، و«الشيخ زكريا» في «فتح الوهاب» ١/٢١. الإمام «النووي» في «تصحيحه». وقد استدرك «السبكي» على عبارة «التنبيه» و«المنهاج» فقال: تشمل ما زاد وزنه عما كان والأصح عند «الرافعي» و«النووي» واختاره صاحب «التتمة» القطع بأنه كالمتغير. وأن الخلاف فيما وراء ذلك. ورقة ١٤أ.



كتاب الصلاة

وفيه أبواب

الباب الأول: باب المواقيت

الباب الثاني: باب الأذان

الباب الثالث: باب ستر العورة

الباب الرابع: باب طهارة البدن والثوب والمكان

الباب الخامس: باب استقبال القبلة

الباب السادس: باب صفة الصلاة

الباب السابع: باب صلاة التطوع

الباب الثامن: باب سجود التلاوة

الباب التاسع: باب ما يفسد الصلاة وما لا يفسدها

الباب العاشر: باب سجود السهو

الباب الحادي عشر: باب صلاة الجماعة

الباب الثاني عشر: باب صفات الأئمة

الباب الثالث عشر: باب موقف الإمام والمأموم

الباب الرابع عشر: باب صلاة المريض

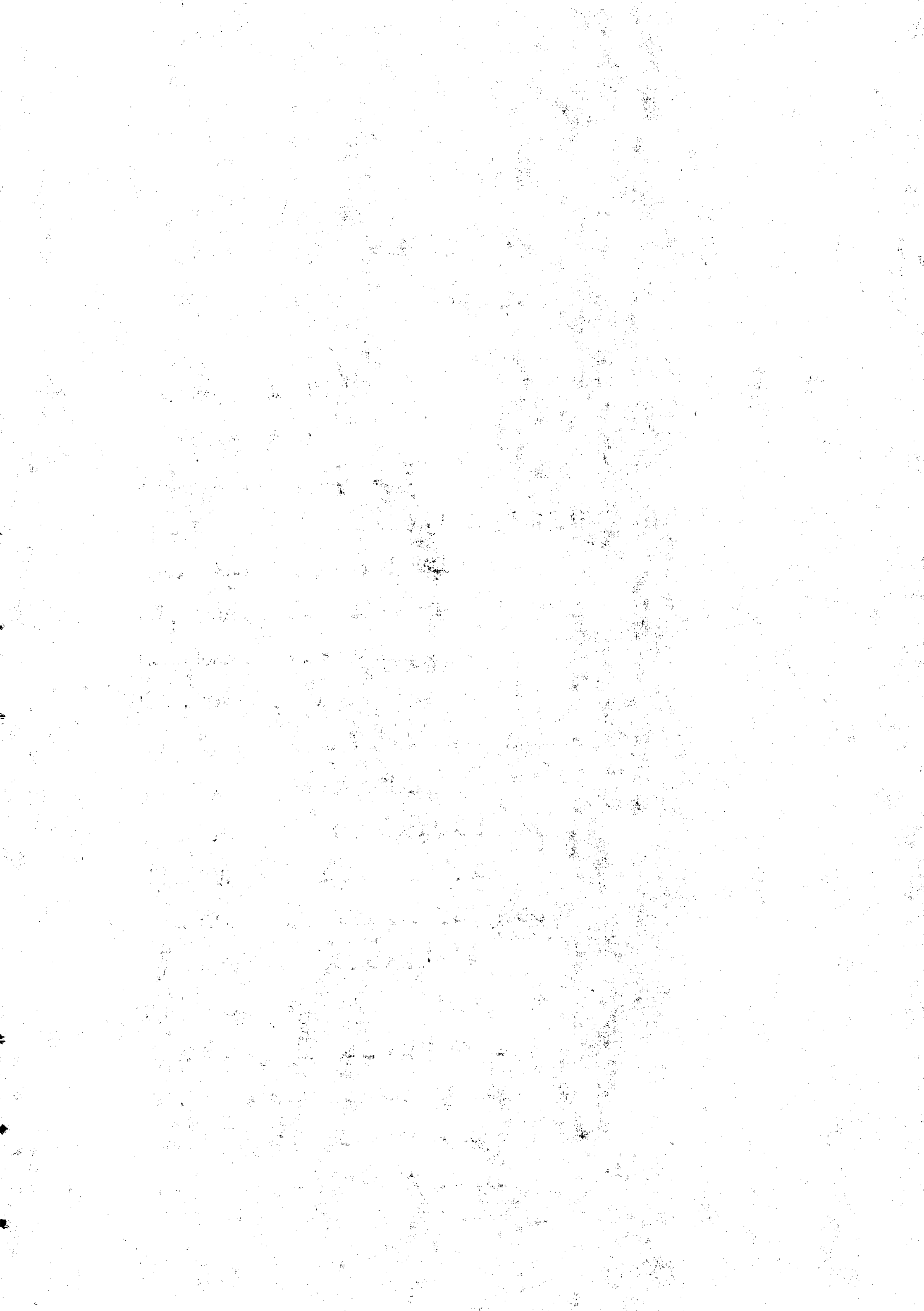
الباب الخامس عشر: باب قصر الصلاة

الباب السادس عشر: باب صلاة الخوف

الباب السابع عشر: باب صلاة الجمعة

الباب الثامن عشر: باب صلاة العيدين

الباب التاسع عشر: باب صلاة الكسوف



الباب الأول

باب المواقيت

٤٤ ـ والصَّوابُ أَنَّهُ يُعْذَرُ فِي تَأْخِيرِ الصَّلَاةِ عَنْ وَقْتِهَا مَنْ جَهِلَ وُجُوبَهَا مِنْ غَيْرِ تَفْرِيطٍ فِي (التَّعَلُّمِ)، كَمَنْ أَسْلَمَ بِدَارِ الحَرْبِ وَتَعَذَّرَتْ هِجْرَتُهُ أَوْ نَشَأَ مُنْفَرِدَاً (بِبَادِيَةٍ) (و) نَحْوِهَا.

---

(٤٤) (ض) في (أ) التعلم. وهو الأصح. وقوله في (أ) في بادية أو نحوها. في (ب) ببادية ونحوها.

(ع) قال في «التنبيه»: ومن امتنع من فعلها جاحداً لوجوبها كفر وقتل/ص١٨. قال «السبكي»: تعليقاً على مسألة التصحيح: أورده على قول التنبيه ومن امتنع من فعلها جاحداً وكذا قال هو في «المنهاج» تبعاً «للمحرر». «التوشيح» ورقة ١٤أ. وقال في «المهذب» مثل قوله في «التنبيه» ولم يستثن ما استثناه «النووي» في «التصحيح» ١/٥٨.

قال في «المجموع» تعليقاً على عبارة «المهذب»: هذا إن كان قد نشأ بين المسلمين، فأما من كان قريب عهد بالإسلام، أو نشأ ببادية بعيدة عن المسلمين. . . وأردف قائلاً: فإن قيل: كيف أهمل المصنف هذا القيد وهو كونه نشأ بين المسلمين، مع أنه شرط بلا خلاف؟ فالجواب أن في لفظه ما يقتضي اشتراطه، وهو قوله: فإن كان جاحداً، لأن الجاحد عند أهل اللغة من أنكر شيئاً سبق اعترافه به ٣/١٦. =

٤٥ ـ والمُخْتَارُ امْتِدادُ وَقْتِ المَغْرِبِ إلَى مَغِيْبِ الشَّفَقِ.

= وقال في «التحقيق»: من نشأ بين المسلمين، وجحد وجوب الصلاة فمرتد... وإن قال تركتها لعذر صحيح طولب بها، ورقة ٧٦ ـ وهذا يدل على أن من لم ينشأ بين المسلمين معذور.

قال «السبكي» تعقيباً على ذلك: فإن ثبت هذا، وهذا الظاهر، فكلام «المنهاج» و«التنبيه» قويم؟ و«التصحيح» مدخول، وإلاّ «فالمنهاج» و«شرح المهذب» مدخولان. ورقة ١٤أ. قال صاحب «إعلام النبيه»: ولا عذر في تأخير الصلاة عن الوقت إلا لنوم أو نسيان أو إكراه ـ أي على التلبس بمنافٍ ـ أو لجمع، أو لجهل الوجوب بغير تفريط في التعلّم. ورقة ١٠. وقال «ابن الرفعة» في «الكفاية»: أما من كان حديث عهد بالإسلام، وقد نشأ في بادية، فيعرّف أن الصلاة واجبة عليه، فإن أصرّ كان حكمه حكم من نشأ في الإسلام. مخطوط ـ جـ٢ ـ كتاب الصلاة.

وممن وافق «النووي» إلى ما قاله «الرملي» في «نهاية المحتاج»، و«الشبراملسي» في «حاشيته» عليه. ١/٤٢٨.

(٤٥) (ع) رجّح في «التنبيه» أنه ليس للمغرب إلا وقت واحد، وهو بمقدار ما يتوضأ لها، ويستر العورة، ويؤذّن، ويقيم. ص١٨. وجزم بمثله في «المهذب»، وأضاف إلى عبارة «التنبيه» قوله: ويدخل فيها. فإن أخّر الدخول عن هذا الوقت أثم ١/٥٩. ما قال عنه «المصنف» إنه المختار. قال كذلك عنه في «شرح المهذب» وقال: صحّح جماعة القديم، وهو أن لها وقتين ومن صححه من أصحابنا «أبو بكر بن خزيمة»، و«أبو سليمان الخطّابي»، و«أبو بكر البيهقي»، و«الغزالي»، و«البغوي»، ونقله «الرّوياني» في «الحلية» عن «أبي ثور» و«المزني» و«ابن المنذر» و«أبي عبد الله الزبيري»، وصححه «العجلي»، والشيخ «أبو عمرو بن الصلاح». وعقب بقوله: هذا القول هو الصحيح لأحاديث منها حديث عبد الله بن عمرو بن العاص أن رسول الله ﷺ قال: «وقت المغرب ما لم يغب الشّفق» رواه مسلم ٥/١١١.

وأمّا عن القول الذي اختاره «أبو إسحاق الشيرازي» في «التنبيه» وقطع به =

٤٦ ـ وَالأَصَحُّ أَنَّ وَقْتَ الاخْتِيارِ لِلعِشَاءِ ثُلُثُ اللَّيلِ .

= في «المهذب» فقال: وأما آخر وقت المغرب نصّ «الشافعي» رحمه الله في كتبه المشهورة القديمة والجديدة أنه ليس له إلاّ وقت واحد وهو أول الوقت. . وقال في مكان آخر: صحح جمهور الأصحاب القول الجديد، وهو أنه ليس لها إلاَّ وقت واحد ٣/٣٣. وبهذا يكون قد خالف جمهور الشافعية في قولهم بأن للمغرب وقت واحد فقط لقوة الدليل الذي استند إليه.

وقال في «التحقيق»: والمغرب أوله تكامل الغروب، وتبقى في القديم وهو مختار حتى يغيب الشفق الأحمر. ورقة ٧٥.

وقال في «الروضة» من زياداته: الأحاديث الصحيحة مصرّحة بما قاله في القديم، وتأويل بعضها متعذر، فهو الصواب ١/١٨١.

وقال في «المنهاج»: القديم أظهر، وأقرّه الشارح «الجلال المحلي» عليه ١/١١٤.

وفي «شرح صحيح مسلم»: وذهب المحققون من أصحابنا إلى ترجيح القول بجواز تأخيرها ما لم يغب الشفق. وهذا هو الصحيح أو الصواب الذي لا يجوز غيره ٥/١١١.

قال «السبكي»: إن أباه «الشيخ علي بن عبد الكافي» اختار القديم، وأن المصنف اختاره في «التحقيق» وعبّر عنه بالمختار، واختاره هو لنفسه، ورقة ١٥أ.

وقد قال صاحب «النجم الوهاج» بمثل ما قاله «النووي» في «التصحيح». مخطوط ـ جـ١ ـ ورقة ٤٢ . كما قال بمثله «المزني». أسنى المطالب ١/١١٦، «مغني المحتاج» ١/١٢٢.

(٤٦) (ع) ذكر في «التنبيه» في وقت الاختيار للعشاء قولين أحدهما: ثلث الليل والثاني: نصفه، ولم يرجّح أحداً منهما ص١٨ . وكذلك الشأن في «المهذب»، وأسند القول بثلث الليل إلى الجديد، وبنصفه إلى القديم والإملاء ١/٥٩. ما صححه المصنف هنا. قال في «المجموع» هو المختار، وممن صححه «البغوي» و«الرافعي»، وقطع به جماعات من أصحاب المختصرات منهم =

٤٧ ـ وَأَنَّ الأَعْمَى، وَالْبَصِيرَ العَاجِزَ عَنِ الاجْتِهَادِ فِي الوَقْتِ، يُقَلِّدُ مَنْ أَخْبَرَهُ عَنْهُ بِاجْتِهَادِهِ.

= «الماوردي» و«الغزالي» و«الشاشي». ٣/ ٤١. وقال في «الروضة»: يمتدُّ إلى ثلث الليل في الأظهر ١/ ١٨٢، وقطع به في «المنهاج»، ودلّل له «الجلال المحلي» بحديث جبريل، وقوله فيه بالنسبة إليها «والوقت فيما بين هذين الوقتين» صحيح الترمذي ١/ ٢٤٨. وأنه محمول على وقت الاختيار ١/ ١١٤. كما أن «النووي» قد رجحه كذلك في «شرح مسلم» ٥/ ١١٦. وقال في «التحقيق»: ولها ـ العشاء ـ وقت فضيلة ـ أول الليل، واختيار ثلث الليل. ورقة ٧٧.

(٤٧) (ع) في «التنبيه»: أطلق القول بأن من شك في دخول الوقت، وأخبره ثقة عن اجتهاد، لا يقلّده، بل يجتهد، ويعمل على الأغلب عنده/ص١٨. قال «السبكي» في «توشيح التصحيح» معلقاً على هذه العبارة: واعلم أن مسألة البصير العاجز مفهومة من قول «الشيخ» بل يجتهد، فمقتضاها أن العاجز لا يجتهد إذ لا يقال لا يجتهد إلا القادر، وإذا لم يجتهد لم يبق إلا التقليد، فإذن قول التصحيح توضيح لكلام التنبيه لا استدراك، وكثيراً ما يفعل النووي ذلك حباً لإبراز الفائدة. «توشيح التصحيح» ورقة ١٥ب، وقد أغفل «الشيرازي» في «المهذب» هذه المسألة مما اقتضى أن يقول «النووي» في شرحه: والعجب أن «المصنف» ترك هذه المسألة، وهي مهمة ومشهورة في كل الكتب حتى في «التنبيه»، وأضاف ذاكراً حكم المسألة: ويجوز للأعمى العاجز عن الإجتهاد تقليده على أصح الوجهين لضعف أهليته، وهذا ظاهر نص «الشافعي» رحمه الله، وقطع به «القاضي أبو الطيب» في تقليد الأعمى. ٣/ ٧٧. وفي «الروضة»: فإن أخبر عن اجتهاد لم يجز للبصير القادر على الاجتهاد تقليده، ويجوز للأعمى على الأصح ١/ ١٨٥. ولم يذكر حكم المسألة في «المنهاج»، وقال «الجلال المحلي» في شرحه، وسواء البصير والأعمى. قال «قليوبي» في «حاشيته على شرح المنهاج»: وقول «شيخ الإسلام» في «المنهج» بجواز التقليد له ولو لأعمى أقوى إدراكاً منه، وإن كان قادراً على الاجتهاد كالبصير العاجز، لعجز البصير=

٤٨ - (وَجَوَازُ اعْتِمادِ) المُؤَذِّنِ الثِّقَةِ العَارِفِ (فِي الغَيْمِ) وَغَيرِهِ.

= حقيقة، والأعمى في الجملة يقتضي أن التقليد لا يجب على الأعمى العاجز، وأنه يمتنع تقليد المجتهد البصير القادر لمجتهد آخر، ومقتضى ما عن «النووي» جوازه له. والذي اعتمده شيخنا «الرملي» أنهما إن كانا عاجزين وجب التقليد، أو قادرين تخيّرا بين الاجتهاد والتقليد. شرح الجلال على المنهاج وحاشية قليوبي عليه ١/١١٧.

وقال «النووي» في «التحقيق»: إذا جهل بصير أو أعمى وقتاً، فأخبره ثقة عن مشاهدة، أو خبر ثقة اعتمده، وحرم الاجتهاد، أو عن اجتهاد لم يقلده بصير، ويقلده أعمى وبصير عاجز عن اجتهاد في الأصح. ورقة ٧٨.

(٤٨) (ض) في (أ) واعتماد. والأصح: وجواز اعتماد المؤذن الثقة. قوله: في الغيم في (أ) بالغيم والأصح في الغيم لمناسبتها للحكم ولورود عبارات الفقهاء بها.

(ع) هذه العبارة قالها استدراكاً على عبارة «التنبيه» في المسألة السابقة: وإن أخبره عن اجتهاد لم يقلده بل يجتهد، ويعمل على الأغلب عنده. ص١٨. وهو بعمومه يمنع تقليد المؤذن الثقة. ولم يذكرها في «المهذب» كسابقتها. وقد نص عليها «النووي» في «المجموع» في فرع خاص، وبيّن أن في جواز اعتماد المؤذن الثقة العارف بالمواقيت في دخول الوقت أربعة أوجه أصحها أنه يجوز للبصير والأعمى في الصحو والغيم، قاله «ابن سريج»، و«الشيخ أبو حامد»، وصححه «صاحب التهذيب» ونقله عن نص «الشافعي» رحمه الله، وقطع به «البندنيجي»، و«صاحب العدّة»، قال «البندنيجي»: ولعله إجماع المسلمين، لأنه لا يؤذن في العادة إلّا في الوقت. ٣/٧٩.

وقال في «التحقيق»: ولأعمى وبصير اعتماد مؤذن ثقة عارف في صحو وغيم. ورقة ٧٨.

وقال في «الروضة»: أنه في الغيم كالمجتهد، وفي الصحو كالمخبر عن مشاهدة. وقال فيها من زياداته: الأصح ما صححه «صاحب التهذيب» يعني الجواز. ١/١٨٥. ولم يتعرض لحكم هذه المسألة في «المنهاج» لكنه قال: ومن جهل الوقت اجتهد بورد ونحوه، قال «قليوبي» في شرح قوله «نحوه»: وسماع =

٤٩ ـ وَأَنَّ الصَّلاةَ تَجِبُ بِإِدراكِ تَكبيرَةٍ.

٥٠ ـ وَأَنَّ الظُّهْرَ وَالمَغْرِبَ يَجِبانِ فِيمَا يَجِبُ بِهِ العَصْرُ وَالعِشَاءُ.

= أذان ثقة عارف في الغيم. وقال «عميرة» في شرحها: ومنه أذان المؤذن في الصحو إذا كان ثقة عارفاً، أما في يوم الغيم فقد صحح «النووي» اعتماده خلافاً «للرافعي». قليوبي وعميرة على المنهاج ١/١١٧.

(٤٩) (ع) في «التنبيه»: جزم بوجوب الصلاة بإدراك ركعة، أما ما دونها فذكر أن فيه قولين ولم يرجح، ص١٨. وقوله ما دونها يشمل ما يزيد على التكبيرة. ومثله قال في «المهذب» ونسب القول الأول وهو عدم الوجوب إلى نقل «المزني» عن الشافعي والثاني قال أنه ذكره في باب استقبال القبلة وأنه يلزمه بقدر تكبيرة ولم يرجح أياً من القولين ١/٦٠.

ما اختاره «النووي» هنا من وجوب الصلاة بإدراك تكبيرة فما فوقها ممّا لا يبلغ ركعة قال في «المجموع»: إنه الأصح باتفاق الأصحاب، ٣/٦٨.

وقال في «التحقيق»: هل تجب الصلاة بإمكان تكبيرة، أم وطهارة، أم ركعة، أم طهارة، أقوال: أظهرها الأول. ورقة ٧٩.

وفي «الروضة»: الأظهر الوجوب ١/١٨٧. وجزم في «المنهاج» بوجوبها إذا بقي من الوقت قدر تكبيرة. ، وأقره «الرملي» وقال: أما إذا بقي دون تكبيرة فلا لزوم وإن تردد فيه «الجويني». «نهاية المحتاج» ١/٣٩٤. وقد أشار «السبكي» إلى ما نازع فيه «الجويني» بقوله: الصحيح عند الأكثرين منهم «الرافعي» و«النووي» لا يشترط أن يبقى من الوقت من ذلك زمن إمكان الطهارة لأن الطهارة لا تختص بالوقت، التوشيح ورقة ١٦. ودليل ما اختاره: أنه إدراك جزء منه فاستوى فيه الركعة والتكبيرة كإدراك الجماعة. المهذب ١/٦٠.

(٥٠) (ع) ذكر في «التنبيه» فيما تلزم به الظهر والمغرب قولين أحدهما: بما يلزم به العصر والعشاء، والثاني: يلزم بقدر خمس ركعات ولم يختر أياً منهما/ ص١٨. وذكر في «المهذب» قولين ولم يرجّح أيضاً ١/٦١. قال «النووي» في «المجموع» موضحاً صورة المسألة وحكمها: فإن كانت المدركة صبحاً أو ظهراً=

٥١ ـ وَأَنَّ مَنْ فَاتَتْهُ صَلاةٌ بِلا عُذْرٍ لَزِمَهُ قَضاؤُهَا عَلى الفَوْرِ.

= أو مغرباً لم يجب غيرها. وإن كانت عصراً أو عشاء، وجب مع العصر الظهر ومع العشاء المغرب بلا خلاف. وفيما تجب به قولان أظهرهما باتفاق الأصحاب، وهو نصه في الجديد، تجب بما تجب به الأولى، فتجب الصلاتان بإدراك تكبيرة في الأظهر ٣/٩٣. وقال في «الروضة»: إنه الأظهر ١/١٨٧ وقال في «المنهاج»: والأظهر وجوب الظهر بإدراك تكبيرة آخر العصر، والمغرب آخر العشاء. وقال «الرملي» في توجيهه لأن وقت العصر وقت للظهر، ووقت العشاء وقت للمغرب في حالة العذر، ففي حالة الضرورة أولى لأنها فوق القدر ١/٣٩٦.

وقال في «التحقيق»: وتجب المغرب في آخر وقت العشاء، كما تجب الظهر بإدراك أول وقت العصر. وذلك بإدراك تكبيرة. ورقة ٧٩.

(٥١) (ع) في «التنبيه» جعل الأولى قضاءها على الفور، وأجاز تأخيرها ص١٨ وقال في «المهذب» باستحباب الفورية وأجاز التأخير كذلك ١/٦١.

واختار «النووي» في «المجموع» وجوب القضاء على الفور وقال: إنه الأصح عند الخراسانيين، وبه قطع جماعات منهم أو أكثرهم. ونقل «إمام الحرمين» اتفاق الأصحاب عليه. ٣/٧٤.

ورجّح في «شرح مسلم» وجوبها على الفور. ٢/١٨١.

وقال في «التحقيق»: وإن فاتت بلا عذر فالقضاء على الفور على المذهب، ورقة ٥١. وقال «الرملي»: وأطلق الأصحاب ترتيب الفوائت فاقتضى أنه لا فرق بين أن تفوت كلها بعذر أو عمداً خلافاً لبعض المتأخرين. ١/٣٨١، ويفهم منه عدم وجوب الفورية، وهو ما يفهم من قول «قليوبي» و«عميرة». وقال «المدلجي»: المبادرة بالقضاء في الفائتة بلا عذر واجب في الأصح. نكت على التنبيه ٥ب. ودليل ما اختاره «النووي»: أنه مفرّط بتركها، ولأنه يقتل بترك الصلاة التي فاتت، ولو كان القضاء على التراخي لم يقتل. المجموع ٣/٧٤، وليست المسألة في «الروضة» أو «المنهاج».

الباب الثاني
باب الأذان

٥٢ - وَأَنَّهُ إذَا قَالَ المُؤَذِّنُ: الصَّلاةُ خَيْرٌ مِنَ النَّوْمِ، يَقُولُ سَامِعُهُ: صَدَقْتَ وَبَرَرْتَ.

---

(٥٢) (ع) قال في «التنبيه»: ويستحب لمن سمعه - الأذان - أن يقول كما يقول المؤذن إلاّ في الحيعلة فإنه يقول: لا حول ولا قولة إلاّ بالله. ويقول في كلمة الإقامة: أقامها الله وأدامها ما دامت السماوات والأرض، ص١٩-٢٠. وهو بإطلاقه يشمل قول المؤذن: الصلاة خير من النوم، وكان الواجب أن يستثنيه كما استثنى الحيعلة، والإقامة. وقوله في «المهذب» يتفق مع ما قاله في «التنبيه» ٦٥/١-٦٦.

ما رجحه «النووي» - رحمه الله - في هذه المسألة قال في «المجموع»: إنه المشهور ١٢٣/٣، وقد نصّ في «الروضة» على أن السامع يقول في التثويب صدقت وبررت ٢٠٣/١، وعبارته ظاهرة في اختياره. وقطع في «المنهاج» بأنه يقول ذلك على وجه السنّية. وأقرّه «الرملي» وقال: بررت - بكسر الراء الأولى، وحكي فتحها -، أي صرت ذا برّ، أي خير كثير، للمناسبة، ولورود خبر فيه قاله «ابن الرفعة»، وادعى «الدميري» أنه غير معروف، ويجاب بأن من حفظ حجة على من لم يحفظ. «نهاية المحتاج» ٤٢٢/١.

وقال «النووي» في «التحقيق»: ويسنّ لسامعه - ولو جنب أو حائض - مثل قوله عقيب كل كلمة، وفي التثويب: صدقت وبررت. ورقة ٨٣. وقال في «شرح مسلم»: وإذا ثوّب المؤذن في صلاة الصبح فقال الصلاة خير من النوم، قال سامعه: صدقت وبررت ٨٨/٤.

الباب الثالث
باب ستر العورة

٥٣ ـ وَوُجُوبُ سَتْرِ العَوْرَةِ فِي الخَلْوَةِ.

---

(٥٣) (ل) العورة: قال «النووي» في «تحرير التنبيه»: سميت بذلك لقبح ظهورها، ولغض الأبصار عنها، مأخوذة من العور وهو النقص والعيب والقبح، ومنه عور العين، والكلمة العوراء: القبيحة. /ص٢٠.

(ع) عبارة «الشيرازي» في «التنبيه»: ويجب ستر العورة عن العيون بما لا يصف البشرة، ص٢٠، ومفهوم هذه العبارة اختصاص وجوب سترها بحالة الظهور أمام الناس، دون حالة الخلوة، فاستدركه النووي عليه. واختار في «المهذب»: أنه يجب سترها في الخلوة ١/٧١.

وما صححه «المصنف» هنا، قال في «المجموع»: إنه أصحّ الوجهين، وممن نصّ على تصحيحه «البندنيجي» ٣/١٧١ وهو ما صححه كذلك في «الروضة» ١/٢٨٣. ولم ينص في «المنهاج» على حكم المسألة. وقال «الشربيني» في شرحه لقول «النووي» في «المنهاج» في عداد ذكر شروط الصلاة: ستر العورة قال: عن العيون ولو كان خالياً في ظلمة عند القدرة.

وقال: ويجب ستر العورة في غير الصلاة أيضاً ولو في الخلوة إلَّا لحاجة كاغتسال. وعلل ما اختاره من وجوب الستر في الخلوة بإطلاق الأمر بالستر، ولأن الله تعالى أحق أن يستحيا منه. «مغني المحتاج» ١/١٨٥.

وقال «النووي» في «التحقيق»: ستر العورة واجب عن العيون، وكذا في الخلوة في الأصح إلا لحاجة. ورقة ٨٩. وقال «ابن الرفعة» في «كفاية النبيه»: الشرط في الستر عن الكل حتى لو كان في خلوة لم يصح بدونه اتفاقاً. وقد قيل لا يجب الستر في الخلوة عن الصلاة، وبه قال الشيخ «أبو محمد» ـ الجويني ـ،=

الباب الرابع
باب طهارة البدن والثوب والمكان

٥٤ ـ وَأَنَّهُ لَا يُجْزِيءُ مَسْحُ أَسْفَلِ الخُفِّ.

= إذ يجوز التكشف بسبب استحداد وقضاء حاجة، ولا معنى لإيجاب الستر في الخلوة، وهذا ما حكاه «ابن الصباغ» و«القاضي أبو الطيب» عند الكلام في اشتراط ذلك في الصلاة، وقال «الجيلي» إنه ـ عدم الستر في الخلوة ـ أصح في بعض الكتب. والأصح في أكثرها ومنها «المهذب» و«الرافعي» الأول ـ الستر في الخلوة ـ، وهو اختيار الشيخ «أبي علي»، وقال «الماوردي» و«البندنيجي» و«الروياني»: إنه مذهب «الشافعي» لظاهر الخبر، وقد روى «الترمذي» أن رسول الله ﷺ سئل عن ذلك فقال: «والله أحق أن يستحى منه» سنن الترمذي. كفاية النبيه ـ مخطوط ـ جـ١. ورقة ٢٢٦.

(٥٤) (ع) ذكر في «التنبيه» في الإجزاء فيما إذا أصاب أسفل الخف نجاسة فمسحه فصلى فيه قولين ولم يختر أياً منهما/ص٢١. وفي «المهذب» قطع بعدم الجواز إن كانت النجاسة رطبة، وجعل القولين في حالة ما إذا كانت يابسة ولم يرجح ١/٥٧.

وقد زاد الإمام «النووي» المسألة وضوحاً في «شرح المهذب» فقال: وإن جفت مع الخف، فدلكها وهي جافة بحيث لم تنتشر إلى غير موضعها فالخف نجس بلا خلاف. ثم عقب ببيان حكمها فقال: ولكن هل يعفى عن هذه النجاسة فتصح الصلاة؟ قولان: الأصح عند الأصحاب الجديد. وهو أنه لا تصح الصلاة ٢/٦٠٧.

وقال في «الروضة»: الجديد الأظهر لا يصح مطلقاً ١/ ٢٨٠. ولم أعثر على=

٥٥ ـ وَلَا تَطْهُرُ الأَرضُ بِالشَّمْسِ وَالرِّيحِ .

٥٦ ـ وَصِحَّةُ صَلاتِهِ بِنَجَاسَةٍ لَا يُدرِكُهَا الطَّرْفُ.

= حكم المسألة في «المنهاج».

قال في «التحقيق»: ولو لصق بخفه ونعله نجس له جرم، ولم يتعمده، فدلكه وهو جاف بالأرض لم تصح صلاته فيه في الجديد. ورقة ٧٣.

(٥٥) (ع) أورد «الشيخ أبو إسحاق الشيرازي» في «التنبيه» قولين في حكم ما إذا أصاب الأرض نجاسة، فذهب أثرها بالشمس والريح فصلى عليها، أحدهما: يجزئه، والثاني: لا يجزئه، ولم يرجّح أي القولين. ص٢٢. ورجّح في «المهذّب» أنه لا يطهر، ونسبه إلى قول الشافعي في «الأم» ١/٥٧.

لقد بيّن «النووي» في «المجموع» أنّ محل الخلاف فيما إذا لم يبق من النجاسة طعم ولا لون ولا رائحة، أما عن حكم المسألة فذكر أن الأصح عند الأصحاب أنه لا يطهر وقال: نقله «البندنيجي» عن نص «الشافعي» في عامة كتبه ٢/٦٠٧. وقال في «التحقيق»: ولو أصاب أرضاً نجس ذايب فذهب بشمس وريح لم يطهر. ورقة ٧٣.

ولم أقف على حكم المسألة في «الروضة» أو «المنهاج».

ودليل ما اختاره من عدم الطهارة بالشمس والريح: أنه محل نجس، فلا يطهر بالشمس كالثوب النجس. «المهذب» ١/٥٧.

(٥٦) (ع) قال في «التنبيه»: وإن كان على ثوبه أو بدنه ـ نجاسة ـ مما لا يدركه الطرف من غير الدماء فقد قيل يصح، وقيل لا يصح، وقيل فيه قولان. ولم يرجح أي الطريقين أو القولين /ص٢١. وفي «المهذب» أن في حكم المسألة ثلاث طرق، ولم يختر شيئاً منها. ١/٦٧.

وما اختاره «المصنف» هنا، رجحه في «المجموع» وقال: الأصح أنه يعفى فيها. ٣/١٤٠. وفي «الروضة» كأصلها أن في المسألة سبع طرق وقال: ظاهر المذهب عدم العفو عنها. وقال فيها من «زياداته»: المختار عند جماعة من المحققين ما اختاره «الغزالي» ـ العفو ـ وهو «الأصح». ١/٢١. وقال في =

الباب الخامس
باب استقبال القبلة

٥٧ ـ وَالصَّوابُ أَنَّهُ لَا يُشْتَرَطُ فِي (المُتَنَفِّلِ القِبْلَة) (رَاكِباً) (الاستِقْبَالُ) فِي الرُّكوعِ والسُّجودِ.

= «التحقيق»: وما لا يدركه طرف لا ينجّس ماءاً ولا ثوباً في الأظهر. ورقة ٨.

وذليل ما اختاره من العفو عما لا يدركه الطرف من النجاسة: أنها مما لا يدركه الطرف فيعفى عنها كغبار السرجين. المهذب ١/٦٧.

(٥٧) (ض) في (أ) النفل بدل المتنفل. راكباً سقطت من (ب). وفي (ب) إلا الاستقبال والأصح ما في (أ) والأصح الاستقبال كما يفهم من مضمون المسألة في «التنبيه» وغيره.

(ع) قطع في «التنبيه» بأن المتنفل في السفر ماشياً، أو على دابة يمكنه توجيهها إلى القبلة لا يجوز حتى يستقبل القبلة في الإحرام والركوع والسجود/ ص٢٠.

وأما في «المهذب» فقد رجّح عدم وجوب استقبال القبلة مطلقاً سواءً في الإحرام وغيره، وعلّله بأنه يشقُّ إدارة البهيمة في حال السير. ١/٧٦.

قال «النووي» في «التحقيق»: ولا يلزم ـ من سافر راكباً متنفلاً ـ استقبال في غير الإحرام. ورقة ٩٢. وقد علق صاحب «نكت على التنبيه» على عبارة «التنبيه» بقوله: هذا في الماشي في الركوع والسجود بناءً على أنه يتم الركوع والسجود، ولا يقعد في التشهد وهو الأصح. أما الراكب فهو الأصح ـ الاستقبال ـ في الإحرام إن سهل، وفي الركوع والسجود، ذكره القاضي «أبو الطيب» وقال في «شرح المهذب» وهو باطل لا يعرف. مخطوط ـ ورقة ١٨.

قال «النووي» في «المجموع»: الأصح في المتنفل الراكب إذا لم يمكنه =

٥٨ ـ وَالأَصَحُّ أَنَّ الفَرْضَ فِي القِبْلَةِ إِصَابَةُ العَيْنِ (لِمَنْ بَعُدَ بِالظَّنِّ).

= الركوع والسجود والاستقبال في جميع صلاته أنه إن سهل عليه استقبال القبلة عند الإحرام وجب وإلَّا فلا.

وقال: وما وقع في «التنبيه» وتعليق «القاضي أبي الطيب» من اشتراط الاستقبال عند الركوع والسجود فباطل لا يعرف، ولا أصل له. ٣/٢١٧. ورجّح في «الروضة» ما رجحه في «المجموع» ١/٢١١، ومثله اختياره في «المنهاج» حيث قال: ويختص ـ الاستقبال للمتنفّل ـ بالتحرّم. وأقرّه «الرملي» في شرحه قائلًا: أما في غيرهما ـ الإحرام والسلام ـ فالمذهب الجزم بأنه لا يجب فيه الاستقبال. «نهاية المحتاج» ١/٤٣٠.

وقد أقرّ «السبكي» في «توشيحه» «الإمام النووي» على ما اختاره، وخص وجوب الاستقبال في الإحرام لسهولته بإمكان توجيه الدابة لكون زمامها بيده. ورقة ١٩ب.

(٥٨) (ض) (لمن بعد بالظن) سقطت من (ب)، والأصح عدم سقوطها كما يدل عليه أصل المسألة.

(ل) اصابة العين: معناه أن يكون مستقبلًا لنفس الكعبة. «تحرير التنبيه». /ص٢١.

(ع) ذكر في «التنبيه» في الواجب في حق من بعد عن القبلة قولين، أحدهما: إصابة العين بالظن، والثاني: الجهة، ولم يصحح أياً من القولين/ ص٢١. وقال مثله في «المهذب» وأسند القول بإصابة العين إلى نصه في «الأم»، والثاني وهو الجهة إلى ظاهر ما نقله «المزني»، ولم يرجح أيُّ القولين. ١/٧٤.

ما رجحه «النووي» هنا صححه في «المجموع» وقال: اتفق عليه العراقيون. و«القفال» و«المتولي» و«البغوي» على تصحيحه ٣/٢٠٤.

وقال في «التحقيق»: وفرضه ـ من غاب عن الكعبة ـ عين الكعبة ظناً. ورقة ٩٥.

وفي «الروضة»: الأظهر إصابة العين، ونقل اتفاق العراقيين و«القفال» على تصحيحه ١/٢٢٠. =

الباب السادس
باب صفة الصلاة

٥٩ ـ وَالصَّـوابُ أَنَّ النَّافِلَةَ الَّتِي لَيْسَتْ (براتِبَةٍ)، وَلَهَا سَبَبٌ كالكُسُوفِ، والإستِسْقَـاءِ، وَصَـلاةِ الطَّوافِ إذَا قُلْنَا هِيَ سُنَّةٌ وَغَيرِهَا لَا تَصِحُّ إلَّا بِتَعْيينِ النِّيَّةِ.

= ودليل ما رجحه من كون الواجب فيمن بعد عن الكعبة إصابة عينها بالظن: أن من لزمه فرض القبلة، لزمه إصابة العين كالمكي. المهذب ١/٧٤.

ومن قال بمثل قول «النووي» في «التصحيح» صاحب «إعلام النبيه». مخطوط ـ ورقة ١٠ب.

(٥٩) (ض) براتبة في (أ) راتبة.

(ع) أطلق في «التنبيه» القول بأن النافلة إذا كانت غير راتبة أجزأته نية الصلاة. فلم يشترط تعيين النيّة لها. /ص٢٢، وبمثله قال في «المهذب» ١/٧٧.

قطع «النووي» في «المجموع» بمثل قوله هنا، حيث ذهب إلى أن النّوافل التي لها سبب كالكسوف والاستسقاء أو العيد... يشترط فيها نيّة فعل الصلاة والتعيين، فينوي مثلاً صلاة الاستسقاء والخسوف وعيد الفطر أو الأضحى أو الضحى ٣/٢٧٤.

قال في «التحقيق» ويشترط التعيين في الراتبة. ورقة ٩٩. وقطع بمثله في «الروضة» ١/٢٢٧، وممن صحّح ما اختاره «النووي» في «التصحيح» «الغزالي» في «الوجيز» و«شيخ الإسلام زكريا»/ «فتح الوهاب» ١/٣٨. وقد اعترض «السبكي» في «التوشيح» على استدراك «النووي» في «التصحيح» وقال: هو =

٦٠ ـ وَأنَّهُ إذَا فَرَّقَ الفَاتِحَةَ نَاسِياً أجْزَأتْهُ.

٦١ ـ وَالأَصَحُّ اسْتِحْبَابُ (قِرَاءَةِ) السُّورَةِ لِمَأمُومٍ لَا يَسْمَعُ قِرَاءَةَ (إمَامِهِ).

= مفهوم من قول «الشيخ» سنّة راتبة، فإن اصطلاح المتقدمين أن الراتبة ما لها وقت سواء توابع الفرائض وغيرها، فحينئذ لم يدخل ما لها سبب في قوله وإن كانت نافلة غير راتبة أجزأته نيّة الصلاة حتى يورد عليه، فكلام الشيخ صواب على طريقة القدماء، ولذا قال «ابن الرفعة»: عبّر عن السنن المقيّدة بالراتبة. «توشيح التصحيح» ورقة ٢١أ.

وقال «المدلجي» في «نكته على التنبيه» بمثل قول «النووي» في «التصحيح» مخطوط/٢٦.

(٦٠) (ع) جزم في «التنبيه» بأنّ على المصلي أن يقرأ فاتحة الكتاب، ويرتبها، ويأتي بها متوالية، فإن ترك ترتيبها أو فرّقها لزمه إعادتها، ص٢٢. فجعل التفريق مبطلاً للقراءة، موجباً لإعادتها دون فرق بين العمد والنسيان. وأما في «المهذب» فقد قطع بصحة قراءة الفاتحة إذا تخلّلها غيرها وكان ناسياً. ١/٧٩.

وما اختاره «النووي» في «التصحيح»، رجحه في «المجموع» وقال: الصحيح الذي نص عليه «الشافعي» في «الأم»، وقطع به الأصحاب أنه لا تبطل قراءته ٣/٣١٥. وفي «الروضة»: الصحيح الذي اتفق عليه الجمهور، ونقلوه عن نص «الشافعي» أنه لا يضر ١/٢٤٤.

قال في «التحقيق»: ولو تخللها ـ الفاتحة ـ سكوت أو ذكر ناسياً لم تنقطع. ورقة ١٠٣.

وأما في «المنهاج» فأطلق القول بوجوب الموالاة، وقال «الشربيني» في شرحه: فلو أخلّ بها سهواً لم يضرّ كترك الموالاة في الصلاة بأن طوّل ركناً قصيراً ناسياً. «مغني المحتاج» ١/١٥٨.

(٦١) (ض) قراءة: سقطت من (ب). إمامه في (أ) الإمام.

(ع) أطلق «الشيخ أبو إسحاق» القول بأن من كان مأموماً في صلاة جهرية لا يقرأ السورة «التنبيه». ص٢٣. وجزم بمثله في «المهذب» ١/٨١. =

٦٢ ـ وَأَنَّ مَنْ لَا يُحْسِنُ إِلَّا آيَةً يُضِيفُ إِلَيْهَا (مِنَ الذِّكْرِ)، وَأَنَّ الذِّكْرَ لَا يَتَعَيَّنُ.

= وما صححه «المصنف» هنا، رجحه في «المجموع» فيما إذا جهر الإمام، ولم يسمعه المأموم لبعده أو صممه. وقال: به قطع العراقيون أو جمهورهم ٣٥٠/٣. وهو الأصح عنده في «الروضة» ٢٤٨/١. وقد رجح «السبكي» ما اختاره «النووي» وقال: قول «التنبيه» في الجهرية: لم يقرأ السورة يشمل ما لو لم يسمعها، والأصحّ خلافه «توشيح التصحيح». ورقة ٢٣ب. وقال «النووي» في «التحقيق»: وعلى المأموم الفاتحة، والقديم لا يجب في كل ركعة جهرية، فعلى هذا إن لم يسمع لصمم أو بعد وجبت في الأصح. ورقة ١٠٣.

(٦٢) (ض) في (أ) الذكر بدون من.

(ع) ذكر في «التنبيه» فيمن يحسن آية قولين أحدهما: يضيف إليها من الذكر ما يتم به قدر الفاتحة، والثاني: يكرر ذلك سبعاً. ولم يختر أيَّ القولين ص٢٣. ورجَّح في «المهذَّب» أن من أحسن آية من الفاتحة، وأحسن غيرها أنه يقرأ الآية ثم يقرأ ست آيات من غيرها ٨٠/١.

وقد جعل «النووي» المسألتين مسألة واحدة، وفي ظني أن الأمر ليس كذلك؛ فمسألة «التنبيه» تتعلق بمن أحسن آية من القرآن الكريم مطلقاً سواء كانت من الفاتحة أو غيرها ولم يحسن غيرها ومسألة «المهذب» فيمن أحسن آية من الفاتحة وأحسن ست آيات غيرها. وقد ذكر في «المجموع» حكم كل من المسألتين على استقلال مما يعني اختلاف موضوعهما والله أعلم.

وما رجحه في «التصحيح»، اختاره في «المجموع» ٣٣٧/٣، وقال «السبكي» في «توشيح التصحيح» إنه الأصح. ورقة ٢٣أ.

وقال في «التحقيق»: وإن أحسن بعض الفاتحة، ولم يحسن بدلاً وجب تكراره قدرها، ومن أحسن بدلاً من قرآن أو ذكر قرأه وتمم البدل، ورقة ١٠٤.

هذا من حيث إضافة الذكر وعدمه، أما عن الذكر الذي يضيفه فقد جزم في «التنبيه» أنه يلزمه أن يقول سبحان الله، والحمد لله، ولا إله إلا الله، والله أكبر، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم، ويضيف إليه كلمتين من الذكر ص٢٣. =

٦٣ ـ وَأنَّـهُ لَا يَكْفِي مُبَاشَرَةُ المُصَلِّي بِجَبْهَتِهِ، بَلْ يَجِبُ أنْ يَتَحامَلَ عَلَى مَسْجِدِهِ بِثِقَلِ رَأْسِهِ. وَأنْ يَرْفَعَ أَسَافِلَهُ عَلَى أَعَالِيهِ.

= وفي «المهـذب» رجح أنه لا يتعين شيء من الذكر، ولكن عليه أن يأتي بقدر حروف الفاتحة ١/ ٨٠.

ومـا اختـاره «النـووي» من عدم تعين شيء من الـذكـر، صححـه في «المجمـوع» وقـال هو الصحيح عنـد جمهـور الأصحاب، وهو الصحيح في الدليل. بل يجزيه جميع الأذكار من التهليل والتسبيح والتكبير وغيرها. فيجب سبعة أذكار ٣/ ٣٣٩، وهو ما رجحه في «الروضة» كذلك ١/ ٢٤٥ وقال صاحب «إعلام النبيه»: ولو كان يحسن آية، فقيل يقرؤها ثم يضيف إليها من الذكر ما يتم به قدر الفاتحة في الأصح. ورقة ١٢ .ولم يتعرض لها في «المنهاج»، ورجح «الشـربيني» في شرحـه عدم تعين شيء من الـذكـر، وعلله بأن القـراءة بدل الفاتحة، والذكر بدل عن القرآن، وغير الفاتحة عن القرآن لا يتعين فكذلك هو ١/ ١٦٠.

وقال «النووي» في «التحقيق»: فإن لم يحسن قرآناً وجب سبعة أذكار لا تنقص حروفها عن الفاتحة. ورقة ١٠٤ وهذا يدل على عدم التعيين.

(٦٣) (ع) في «التنبيه»: قطع بأن أدنى السجود أن يباشر بجبهته المصلى /ص٢٣. وهو ما يفهم من ظاهر قوله في «المهذب» ١/ ٨٣.

وما صححه «النووي» من وجوب التحامل على موضع سجوده بثقل رأسه حتى تستقر جبهته، رجحه في «شرح المهذب»، وقال: إنه المذهب، وبه قطع «أبو محمد الجويني»، وصاحب «التتمة» و«التهذيب» ٣/ ٣٩٧. وهو بعينه ما اختاره في «الروضة» ١/ ٢٥٥.

وقـال في «التحقيق»: ويجب فيه ـ السجـود ـ الـطمأنينة ومباشرة مصلاه بجزءين من جبهته، ويجب أن ينال مسجده ثقل رأسه... ولتكن عجيزته أعلى من رأسه، فإن عكس بلا علة لم تصح، وكذا إن استويا في الأصح. ورقة ١٠.

وجـزم به في «المنهاج» وقال: ويجب أن يطمئـن، وينال مسجده ثقل رأسه، واستـدل له «الشربيني» بقوله ﷺ: «إذا سجدت فمكن جبهتك» وقال: معنى =

٦٤ ـ وَوُجُوبُ وَضْعِ الْيَدَيْنِ وَالرُّكْبَتَيْنِ وَالقَدَمَيْنِ فِي السُّجودِ.

٦٥ ـ وَاسْتِحْبَابُ التَّعَوُّذِ فِي كُلِّ رَكْعَةٍ بَعْدَ الْأُولَى.

= الثقل أن يتحامل بحيث لو فرض تحته قطن أو حشيش لانكبس ١/١٦٩. أما رفع الأسافل على الأعالي فقد قال في «المجموع» و«الروضة» و«المنهاج» أنها شرط، وهي الصورة المطلوبة للسجود، كما قال به «الشيخ زكريا»، وعلله «الشربيني» بالإتباع، مغني المحتاج ١/١٧٠، المجموع ٣/٤١٠، الروضة ١/٢٥٣، فتح الوهاب ١/٤٤.

(٦٤) (ع) ذكر في «التنبيه» وجوب وضع اليدين والركبتين والقدمين في السجود قولين، أحدهما: يجب، والثاني: لا يجب ولم يختر شيئاً منهما/ص٢٣. وصحح في «المهذب» عدم الوجوب ١/٨٣. وما اختاره «النووي» من الوجوب في «التصحيح» قال في «التحقيق» بوجوبه على المذهب. ورقة ١٠٨. وقال في «المجموع» إنه الأرجح في الدليل، والمختار الصحيح، وقد أشار «الشافعي» في «الأم» إلى ترجيحه، وصححه «البندنيجي»، و«صاحب العدة»، و«الشيخ نصر المقدسي» وقطع به «الشيخ أبو حامد». ورجح في أصل «الروضة» عدم الوجوب، وقال في زياداته عليها: الأظهر الوجوب ١/٢٥٦، وبمثله قال في «المنهاج». واستدل له «الشربيني» بخبر الصحيحين: «أمرت أن أسجد على سبعة أعظم.. الكفين، والركبتين، والقدمين والجبهة» صحيح مسلم بشرح النووي ٤/٢٠٦، صحيح البخاري ١/١٩٥.

(٦٥) (ع) أصل المسألة في «التنبيه»: ثم يصلي الركعة الثانية مثل الأولى إلاّ في النيّة والاستفتاح والتعوّذ/ ص٢٤. وظاهر هذا القول يوهم أن التعوذ لا يشرع في غير الركعة الأولى، فنبه إليه «الإمام النووي» ـ رحمه الله تعالى ـ. وقال في «المهذب» بمثل قوله في «التنبيه» إلاّ أنه لم يستثن التعوّذ فيما استثناه. ١/٨٥.

ما صحّحه المصنف هنا، رجّحه في «المجموع» وقال: المذهب استحباب التعوّذ في كل ركعة، وصحّحه «القاضي أبو الطيب»، و«إمام الحرمين»، و«الغزالي» في «البسيط»، و«الشاشي»، و«الرافعي» وآخرون. ٣/٢٨٢. ولم=

٦٦ ـ وَأَنَّهُ لَا يَرْفَعُ اليَدَيْنِ فِي (أَوَّلِ) الرَّكْعَةِ الثَّانِيَةِ.

٦٧ ـ وَالْمُخْتَارُ اسْتِحبَابُ تَطْوِيلِ الأُولَى عَلَى الثَّانِيَةِ.

= أقف على حكم هذه المسألة في «الروضة». وقال في «المنهاج» إنه المذهب، ووجّهه الشربيني: بحصول الفصل بين القراءتين بالركوع وغيره ١/١٥٦.

قال في «التحقيق»: ويندب بعده ـ دعاء الافتتاح ـ التعوّذ، ويتعوذ في الركعة الأولى وكذا غيرها على المذهب، ولكنها آكد. ورقة ١٠٢.

وقال «السبكي» انه المذهب، ولكنه غفل إذ قال بأن «النووي» لم ينبه إليه في «التصحيح» ورقة ٢٢ب. وقال «المدلجي» في «نكته» بمثل قول «التصحيح» ورقة ٢٢.

(٦٦) (ض) أول: سقطت من (أ). وكذا من عبارة «التوشيح» «للسبكي». والأرجح إثباتها لأن الخلاف في ثبوتها أول الركعة الثانية إذا قلنا بهما هذه المسألة استدركها «النووي» على نص «الشيرازي» في «التنبيه» في المسألة السابقة رقم (٦٥)، وليس في «المهذب» إلا عبارته التي استثنى فيها النية ودعاء الاستفتاح ١/٨٥.

ما رجحه «النووي» من عدم رفع اليدين في أول الركعة الثانية هو المشهور من نصوص «الشافعي» في كتبه، وهو المشهور في المذهب كما ذكر في «المجموع»، وقال: وبه قال أكثر الأصحاب ٣/٤٢٤. وليست في «المنهاج».

وقال في «التحقيق»: ثم يصلي الثانية كالأولى إلاَّ في النيّة، والإحرام، ورفع اليدين له. ورقة ١١٠.

(٦٧) (ع) هذه المسألة أيضاً مما استدركه «النووي» على حصر «الشيرازي» في «التنبيه» اختلاف الركعة الثانية عن الأولى بالنيّة والاستفتاح والتعوّذ، كما تقدمت. وقطع في «المهذب» بأنه لا يفضل الركعة الثانية على الأولى في القراءة، وقال: إنه ظاهر قوله في «الأم». ١/٨١.

ما اختاره في «التصحيح»، صححه في «المجموع»، ونقل تصحيحه عن «القاضي أبي الطيب»، وقال: وافقه عليه غيره، وممن قال به «البيهقي»، =

٦٨ - وَرَفْعِ يَدَيهِ حَذْوَ مَنْكِبَيهِ إِذَا قَامَ مِنَ الرَّكْعَتَينِ.

= وحسبك به معتمداً في هذا، وبه قال «الماسرجسي» وعامّة أصحابنا بخراسان. ٣٥٢/٣.

وقال في «التحقيق»: ثم يصلي الأولى كالثانية إلّا في النيّة. . . وكذا التعوّذ وتقصير القراءة إذا قلنا بهما. ورقة ١١٠.

وقال في أصل «الروضة»: ولا يفضل الركعة الأولى على الثانية بزيادة القرآن. وعقب على ذلك من زياداته بقوله: هذا الذي صححه، هو الراجح عند جماهير الأصحاب لكن الأصح التفضيل. فقد صحّ في الحديث، واختاره «القاضي أبو الطيب»، والمحققون، ونقله «القاضي أبو الطيب» عن عامة أصحابنا. ٢٤٨/١. ورجّح في «المنهاج» أنه يسن، وقال «الشربيني» في توجيهه: للاتباع في الظهر والعصر، رواه الشيخان، وفي الصحيح رواه مسلم، ويقاس غير ذلك عليه. ١٨٢/١.

وقال صاحب «نكت على التنبيه»: وقال في «الروضة» وصححه الجمهور، ورجح أن الثانية أقصر من الأولى، ورجحه في «تصحيحه» ورقة/٢٢.

(٦٨) (ل) المَنكِب: بفتح الميم، وكسر الكاف، مجمع عظمي العضد والكتف، جمعه مناكب. «تحرير التنبيه». /٢٢.

(ع) قال في «التنبيه»: ثم يصلي ما بقي من صلاته مثل الثانية. ص٢٥. قال «السبكي» تعقيباً على هذا النص: يقتضي مساواة الأخيرة أو الأخيرتين الأوليين، ولا خلاف هنا أنه أقصر، ويقتضي أن لا يرفع اليدين في القيام للثالثة، والمختار عند «النووي» أنه يندب الرفع. «توشيح التصحيح» ورقة ٢٣أ. قال في «المهذب» مثل قوله في «التنبيه» ولم يستثن رفع اليدين عند القيام للثالثة ٨٦/١. اختار «النووي» استحباب رفع يديه حذو منكبيه إذا قام من الركعتين، وقال في «المجموع» المشهور من نصوص «الشافعي» في كتبه، وهو المشهور في المذهب وبه قال أكثر الأصحاب: أنه لا يرفع إلا في تكبيرة الإحرام، وفي الركوع والرفع منه، وقال آخرون من أصحابنا: يستحب الرفع إذا قام من التشهد الأول، وهذا هو الصواب. وممن قال به من أصحابنا «ابن المنذر»، و«أبو علي =

٦٩ ـ وَالأَصَحُّ أَنَّ مَنْ عَلَيهِ سُجُودُ سَهْوٍ يَجْلِسُ فِي التَّشَهُّدِ الأَخِيرِ مُفْتَرِشاً.

= الطبري»، و«أبو بكر البيهقي»، و«صاحب التهذيب» في «شرح السنة» وغيرهم، وهو مذهب «البخاري» وغيره من المحدثين. دليله حديث ابن عمر في صفة صلاة رسول الله ﷺ ومنها: كان ﷺ إذا دخل في الصلاة كبّر ورفع يديه، وإذا ركع رفع يديه، وإذا قال سمع الله لمن حمده رفع يديه، وإذا قام من الركعتين رفع يديه، ورفع ذلك ابن عمر إلى نبي الله ﷺ. صحيح البخاري. ١/١٧٨.
وختم المسألة بقوله: فحصل من مجموع ما ذكرته أنه يتعين القول باستحباب رفع اليدين إذا قام من الركعتين، وأنه مذهب «الشافعي» لثبوت هذه الأحاديث، وكثرة رواتها من كبار الصحابة، و«الشافعي» قائل به ٣/٤٢٤-٤٢٦. قال في «التحقيق»: ثم يقوم إلى الثالثة مكبراً معتمداً بيديه على الأرض ويصليها كالثانية. ورقة ١١٢. وقال: ويصنع الثانية كالأولى إلاّ في النيّة. . . وليس فيها رفع يديه حذو منكبيه، فدل على أنه يأتي بها. وليست المسألة في «الروضة» أو «المنهاج».

(٦٩) (ل) الافتراش: أن يضع رجله اليسرى، بحيث يلي ظهرها الأرض، ويجلس عليها، وينصب اليمنى، ويضع أطراف أصابعها على الأرض متوجهة إلى القبلة. «الروضة» ١/٢٦١.
(ع) قال «الشيرازي» في «التنبيه»: فإن كان في صلاة هي ركعتان جلس متوركاً: يفرش رجله اليسرى، وينصب اليمنى، ويخرجهما من تحته، ويفضي بوركه إلى الأرض. ص٢٤. وقال في موضع آخر: ويجلس في آخر صلاته متوركاً. ص٢٥. وهذا القول بإطلاقه لم يفرق بين من عليه سجود سهو وغيره. وفي «المهذب»: فإن كانت الصلاة ركعة أو ركعتين جلس في آخرها متوركاً ١/٨٦.

وما صححه «النووي» هنا، صححه في «شرح المهذب» وقال: وبه قطع «صاحب العدّة» وآخرون، ونقله «إمام الحرمين» عن سائر الأئمة. ٣/٤٣٠، وهو ما صححه في «الروضة» ١/٢٦١ كما صححه في «المنهاج»، وعلله «الشربيني» باحتياجه إلى السجود بعده نظراً إلى أن الغالب منه السجود مع قيام سببه. مغني المحتاج ١/١٧٢. وقال في «التحقيق»: ويفترش ساهٍ على المذهب ورقة ١١١. =

٧٠ ـ وَأَنَّهُ يَكْفِي فِي التَّشَهُّدِ: وَأَنَّ مُحَمَّداً رَسُولُ اللهِ، وَلَا يَجِبُ وَأَشْهَدُ.

٧١ ـ وَٱسْتِحْبَابُ الصَّلَاةِ عَلَى رَسُولِ اللهِ ﷺ فِي التَّشَهُّدِ الأَوَّلِ.

= وقد ذهب «السبكي» في «التوشيح» إلى أن الجلوس مفترشاً لمن عليه سجود سهو هو الأصح. ورقة ٢٢ب.

(٧٠) (ع) جاء في «التنبيه» في بيان كيفية التشهد: فيقول: . . . وأشهد أن لا إله إلا الله، وأشهد أن محمداً رسول الله/ ٢٤. وجزم في «المهذب» بأنه لا يجزىء في التشهد دون: أشهد أن لا إله إلاّ الله، وأشهد أن محمداً رسول الله ١/ ٨٥.

ما اختاره في «التصحيح»، رجحه في «المجموع»، وذهب إلى أنه قول «الشافعي» وأكثر الأصحاب ٣/ ٤٣٨.

وقال في «التحقيق» في بيانه أقل ألفاظ التحيات: وأن محمداً رسول الله. ورقة ١١١ ـ أي بدون وأشهد.

وبمثله قال في «الروضة» وقال: هكذا نقله العراقيون و«الروياني» ١/ ٢٦٤، وهو ما صححه في «المنهاج»، وقال «الشربيني» في شرحه: فالمراد إسقاط أشهد، مغني المحتاج ١/ ١٧٥، وهو ما رجّحه «الغزالي» في «الوجيز» ١/ ٤٥، و«شيخ الإسلام زكريا» في «المنهج» ١/ ٤٥. كما رجَّحه «المدلجي» في «نكته على التنبيه» ورقة ٢٢. وصاحب «النجم الوهاج» ـ جـ١ ـ ورقة ٧٩.

(٧١) (ع) ذكر في استحباب الصلاة على رسول الله ﷺ في «التنبيه» قولين، ولم يختر أياً منهما ص٢٥. وذكر مثله في «المهذب» ونسب عدم الصلاة إلى القديم، والصلاة إلى «الأم» ولم يرجح أي القولين ١/ ٨٦.

وما اختاره «النووي» هنا، هو الراجح عنده في «المجموع» و«الروضة» و«المنهاج». وقال في «المجموع»: هو نص الشافعي في «الأم» و«الاملاء» ٣/ ٤٤١، وفي «الروضة»: أنه «الأظهر» ١/ ٢٦٣، وهو ما قاله في «المنهاج»، ووجهه الشربيني: بأنه ذكر يجب في الأخير فيسنّ في الأول، كالتشهد. مغني المحتاج ١/ ١٧٤. وقال «النووي» في «التحقيق»: ويسنّ عقب التشهد الأول الصلاة على رسول الله ﷺ في الجديد. ورقة ١١٢.

٧٢ ـ وَتَرْكُ السُّورَةِ فِيما زَادَ عَلَى (الرَّكْعَتَينِ) إلَّا المَسْبُوقُ.

٧٣ ـ وَأَنَّ مَنْ لَا يَسمَعُ قُنُوتَ الإمَامِ، لَا يُؤَمِّنُ لِقُنُوتِهِ، بَلْ يَقْنُتُ.

---

(٧٢) (ض) في (ب) ركعتين.

(ع) ذكر في قراءة السورة فيما زاد على الركعتين قولين في «التنبيه» ولم يصحح منهما شيئاً ١/٢٥. وذكر في «المهذب» قولين أحدهما: قوله في القديم لا تستحب، والثاني: قوله في «الأم» تستحب، ولم يرجّح أحد القولين ١/٨١.

قال «النووي» في «المجموع»: صحح طائفة عدم الاستحباب، وهو الأصح، وبه أفتى الأكثرون. وجعلوا المسألة من المسائل التي يفتى بها على القديم. قلت: وليس هو قديماً فقط، بل معه نصّان في الجديد كما جليناه عن «القاضي أبي الطيب» ٣/٣٥١. أما المسبوق بركعتين من الرباعية فذهب إلى أن الطريق الصحيح عند الأصحاب أن تستحب له السورة قولاً واحداً وممن صححه «إمام الحرمين» و«صاحب الشامل» وآخرون ونقله «الحاوي» عن «أبي إسحاق» وأكثر الأصحاب ٣/٣٥٣. وقال في «الروضة»: القديم وبه أفتى الأكثرون لا تسنّ. ١/٢٤٧. وقال في «المنهاج»: وتسنّ السورة بعد الفاتحة إلا في الثالثة والرابعة في الأظهر. قلت: فإن سبق بهما، قرأ فيهما على النص واحتجّ له «الشربيني» بالاتباع ١/١٦٢، وقال «النووي» في «التحقيق»: ثم يقوم إلى الثالثة ويصليها كالثانية إلاّ في السورة. ورقة ١١٢.

(٧٣) (ع) أطلق في «التنبيه» القول في القنوت بأن المأموم يؤمّن على الدعاء، ويشاركه في الثناء. ص٢٥. ولم يفرق بين من يسمع القنوت وسواه. وإليه ذهب في «المهذب» ١/٨٩.

وما رجّحه «النووي» في «التصحيح»، صححه في «المجموع» وقال: إن كان المأموم لا يسمع الإمام لبعد أو غيره فالأصح يقنت في الفجر، وفي النصف الأخير من رمضان فقط ٣/٤٨٣. وذكر في «الروضة» وجهين ولم يرجح ١/٢٥٥.

وقال في «التحقيق»: وإن لم يسمع المأموم ـ قنوت الإمام قنت. ورقة ٧٣. =

٧٤ ـ وَأَنَّ نِيَّةَ الخُرُوجِ لَا تَجِبُ.

٧٥ ـ وَأَنَّ الْبِنَاءَ عَلَى الصَّلاةِ يُضْبَطُ بِطُولِ الفَصْلِ.

= وجزم في «المنهاج» بأنه يقنت وقال «الشربيني» مقرراً له: قنت ندباً معه سراً، كسائر الدعوات والأذكار التي لا يسمعها، مغني المحتاج ١/١٦٨. وقال «المدلجي» في «نكت على التنبيه»: إن المأموم إن كان لا يسمع قنوت الإمام، لا يؤمن لقنوته بل يقنت، وهو الأصح. ورقة ٢٣.

(٧٤) (ع) رجّح في «التنبيه» أن من فروض الصلاة: نيّة الخروج. ص٢٥. وبه جزم في «المهذب» ١/٨٩. ما صححه «النووي» هنا قال في «المجموع» إنه الأصح، وهو قول «أبي حفص بن الوكيل»، و«أبي عبد الله الخشّ»، وقال «إمام الحرمين»: هو قول الأكثرين. وقال «الرافعي»: هو اختيار المتأخرين. ٣/٤٥٧.

وقال في «الروضة»: وهل يجب أن ينوي بسلامة الخروج من الصلاة؟ وجهان: أصحهما لا يجب ١/٢٦٧.

وقال في «التحقيق»: ولا يجب نيّة الخروج في الأصح. ورقة ١١٣.

وقطع في «المنهاج»: بعدم الوجوب، وعلله «الشربيني» بالقياس على سائر العبادات، لأن النيّة السابقة منسحبة على جميع الصلاة، مغني المحتاج ١/١٧٧. وبهذا قال «الجلال المحلي» في «شرحه على المنهاج» ١/١٦٩، و«شيخ الإسلام زكريا» في «فتح الوهاب» ١/٤٧.

وقال صاحب «نكت على التنبيه»: واستحب بعضهم النيّة خروجاً من خلاف من يوجبها. ورقة/٢٣.

(٧٥) (ع) ذكر في «التنبيه» فيمن نسي فرضاً من الصلاة بعد السلام ضابطين في وقت البناء، أحدهما: ما لم يتطاول الفصل، والآخر: ما لم يقم من المجلس، ولم يختر منهما شيئاً. ص٢٦. وجزم في «المهذب» اعتماد ضابط طول الفصل حيث قال: وإن ترك ركعة ناسياً بعد التسليم نظرت؛ فإن لم يتطاول الفصل أتى بها، وإن تطاول استأنف ١/٩٧.
=

٧٦ ـ وَأَنَّهُ إِذَا تَرَكَ دُعَاءَ الافْتِتَاحِ حَتَّى شَرَعَ فِي التَّعوُّذِ، لَمْ يَعُدْ إِلَيهِ.

= جزم «النووي» في «شرح المهذب» بما في «المهذب» و«التصحيح» وقال: نص عليه «الشافعي» في «الأم» و«البويطي»، وصرّح به الأصحاب في جميع الطرق. وحكى «المصنف» في «التنبيه» أنه يبني ما لم يقم من المجلس. وهذا القول شاذ، وغلط من حيث الدليل. والصواب اعتبار طول الفصل وقصره. ٤/٤٤. وما اختاره في «المجموع» قطع به في «الروضة» ١/٣٠٣. ولم أقف على المسألة في «المنهاج». وفي «التحقيق»: وإن طال الفصل استأنف الصلاة. ورقة ١١٣.

قال صاحب «إعلام النبيه»: ولو ذكر بعد السلام ترك ركن، فقيل يبني على طول الفصل، وصححاه ـ النووي والرافعي ـ. ورقة ١٢ب.

(٧٦) أصل المسألة في «التنبيه» أن: من ترك سنة، فإن ذكر قبل التلبس بفرض عاد إليها، وإن تلبس بفرض لم يعد إليها ص٢٦. وقال في «المهذب» في باب سجود السهو: وإن نسي سنّه ثم ذكر وقد تلبّس بغيرها مثل أن يترك دعاء الاستفتاح فذكر وهو في التعوّذ لم يعد إليه ١/١٧.

ما ذهب إليه «النووي» هنا قال في «المجموع»: إنه المذهب وبه قطع الجمهور، ونص عليه الشافعي» في «الأم» ٣/٢٧٧.

وقال في «التحقيق»: ولو تركه ـ الافتتاح ـ عمداً أو سهواً حتى شرع في التعوّذ، لم يعد إليه على الصحيح. ورقة ١٠٢.

وقطع به في «الروضة» وزاد بأنه لا يتداركه في باقي الركعات ١/٢٤٠. ولم يذكر حكم المسألة في «المنهاج» وذهب «الخطيب الشربيني» إلى أن ما ذهب إليه «النووي» هو الأصح ١/١٥٦. ووجه هذه المسألة: أن محل الدعاء قد فات فلا محل للعودة إليه. «المجموع» ٣/٢٧٧.

الباب السابع
باب صلاة التطوّع

٧٧ ـ وَاسْتِحْبَابُ رَكْعَتَيْنِ قَبْلَ المَغْرِبِ.

---

(٧٧) بيّن في «التنبيه» أن من السنّة أن يواظب على السنن الراتبة مع الفرائض، ولم يذكر الركعتين قبل المغرب في عدادها. ص٢٦. ولم يذكرها في «المهذب» حين فصّل الرواتب التي يتطوّع بها. ١/٩٠-٩٢.

ما صحّحه «النووي» من استحباب ركعتين قبل المغرب، رجّحه كذلك في المجموع ٣/٥٠٢. وفي أصل «الروضة» أن في استحباب ركعتين قبل المغرب وجهين، ولم يرجّح أياً منهما، وذكر أن من قال بالإستحباب «أبو إسحاق الطوسي»، و«أبو زكريا السكّري». قال من زياداته على «الروضة»: الصحيح استحبابهما ١/٣٢٧، ففي مواضع من «صحيح البخاري» عن «عبد الله بن مغفل» عن النبي ﷺ قال: «صلوا قبل صلاة المغرب، قال في الثالثة: لمن شاء». ٢/٧٤. وهو ما ذهب إليه في «المنهاج»، واستدل له «الشربيني» علاوة على حديث البخاري، بخبر أبي داود: «صلوا قبل المغرب ركعتين» ١/٢٩٥، وعلل قوله في البخاري: «لمن شاء» بكراهة أن يتخذها الناس سنّة، أي طريقة لازمة، مغني المحتاج ١/٢٢٠.

وفي «شرح مسلم» إن الأشهر عند الأصحاب عدم الاستحباب، والأصح عند المحققين تستحب، والمختار استحبابها للأحاديث الصحيحة الصريحة ٦/١٢٥.

وقد اعترض «السبكي» على استدراك «النووي» على كلام «الشيرازي» وقال: إن كان كلام الشيخ في المؤكدات فلا يردُ، لأنهما غير مؤكدتين...=

الباب الثامن
باب سجود التلاوة

٧٨ ـ وَبُطْلانُ مَنْ سَجَدَ فِي صَلاتِهِ لِقَراءَةِ «ص».

= والحق أن كلام الشيخ في المؤكدات «توشيح التصحيح» ورقة ٢٤ب.

وقال «النووي» في «التحقيق» في تبيان أكمل الرواتب مع الفرائض: وركعتان قبل المغرب. ورقة ١١٧.

وممن قال باستحباب ركعتين قبل المغرب «أبو علي الفارقي» في «فوائده على المهذب» مخطوط بدار الكتب المصرية ـ رقم ١٩٢، فقه شافعي، ورقة ٢٠. وكذلك «الشيخ زكريا الأنصاري» في «فتح الوهّاب» ١/٥٦.

(٧٨) (ع) ذهب «الشيخ أبو إسحاق الشيرازي» في «التنبيه» إلى أن سجدة «ص» سجدة شكر، وليست من عزائم السجود، واختار أن من قرأها في صلاته لا يسجد ص٢٦. والظاهر أن عبارة «النووي» في «التصحيح» استدراك على قول الشيخ «أبي إسحاق» ولم يسلّمه السبكي بل قال: واعلم أن القائلين بأنها لا تشرع يقولون بالبطلان، والبطلان مبني على الوجهين، فقد أفاد قول «الشيخ»: لم يسجد البطلان، فقول «التصحيح» إيضاح وبيان لأثر قول «الشيخ» لا استدراك. «توشيح التصحيح». ورقة ٢٥ب.

وذكر في بطلان صلاة من سجد لقراءتها وجهين في «المهذب» ولم يختر أياً منهما. ١/٩٣.

وما اختاره «النووي» هنا من بطلان صلاته، رجّحه في «المجموع»، وقال: إنّه الأصح فيمن سجدها عامداً عالماً بالتحريم ٣/٥٥٥. وبمثله قال في «الروضة» من زياداته ١/٣١٩. وعبارته في «المنهاج» أن سجدة «ص» تحرم في =

٧٩ ـ وَأَنَّهُ يُسَلِّمُ، وَلاَ يَتَشَهَّدُ (فِي) سُجُودِ التِّلاَوَةِ.

= الصلاة في الأصح.

وقال في «التحقيق»: وفي «ص» سجدة شكر لا تلاوة على النصّ، فإن سجدها ـ في الصلوات ـ سهواً أو جهلاً لم تبطل بل يسجد للسهو، أو عمداً بطلت في «الأصح». ورقة ١٢٢.

وقال «الجلال المحلي» في شرحه: وتبطلها لمن علم ذلك. «شرح الجلال على المنهاج» ١/٢٠٦.

وممن وافق «النووي» إلى قوله ببطلان صلاة من سجد لتلاوة «ص»: «أبو علي الفارقي» في «فوائد المهذب» ورقة ٢٢، و«المدلجي» في «نكت التنبيه» ورقة ٢٥، و«ابن حجر» في «فتح الجواد» ١/١٥٩.

ودليل القول ببطلان صلاة من سجد لتلاوتها أنها سجدة شكر فتبطل بها الصلاة كالسجود عند تجدّد نعمة. «المهذب» ١/٩٣.

(٧٩) (ض) قوله في (ب) من بدل (أ).

(ع) اختار في «التنبيه» أنه إن سجد للتلاوة في غير الصلاة لا يسلّم ولا يتشهد، وقال إنه المنصوص. ص٢.

وفي «المهذب» في وجوب السلام قولين لم يرجح أياً منهما، وفي التشهد وجهين المذهب منهما أنه لا يتشهد. ١/٩٣.

وقد رجّح «النووي» في «المجموع» اشتراط السلام، وقال: ممن صححه «أبو حامد»، و«القاضي أبو الطيب» في تعليقهما، و«الرافعي» وآخرون. أما عن التشهد فقال: إن قلنا لا يشترط السلام لم يشترط التشهد، وإن شرطنا السلام فالصحيح أن التشهد لا يشترط ٣/٥٦٢، ورجّح في «الروضة» كذلك اشتراط السلام، وعدم اشتراط التشهد ١/٣٢٢.

وقال في «التحقيق»: ويشترط السلام ـ لسجود التلاوة ـ في الأظهر، لا التشهد على المذهب، ورقة ١٢٣.

وهو ما اختاره في «المنهاج» وأقرّه عليه «الجلال المحلي». شرح الجلال على المنهاج ١/٢٠٧. وفي «شرح مسلم» أنه الصحيح عند الشافعية ٥/٥٩. =

الباب التاسع

باب ما يفسد الصلاة وما لا يفسدها

٨٠ ـ وَبُطْلانُ صَلاةِ مَنْ سَبَقَهُ (الحَدَثُ)، (أَوْ) طَالَ كَلَامُهُ، أَوْ أَكَلَ نَاسِياً.

= ودليل اشتراط السلام أنها صلاة افتقرت إلى الإحرام، فافتقرت إلى السلام كسائر الصلوات، وأما عدم اشتراط التشهد، فلأنه لا قيام فيه، فلم يكن فيه تشهد. «المهذب» ١/٩٣.

(٨٠) (ض) قوله: الحدث في (أ) في (ب) الإمام، قوله (أو) في (أ) في (ب) و.

(ع) ذكر في «التنبيه» قولين في حكم صلاة من سبقه الحدث أحدهما: لا تبطل ويتوضأ، ويبنى على صلاته. والثاني: أنها لا تبطل، ولم يرجح أيّ القولين/ ص٢٧. وذكر في «المهذب» قولين، القديم: عدم البطلان، والجديد: البطلان ولم يصرّح بتصحيح ١/٩٣.

ورجّح «النووي» في «المجموع» البطلان وقال: إنه الصحيح الجديد ٤/٥. وفي «الروضة» إنه المشهور الجديد ١/٢٧١.

وقال في «التحقيق»: من أخلّ بشرط مع القدرة بطلت صلاته... وفي القديم لو سبقه الحدث بطلت طهارته لا صلاته. وهذا يعني أن الجديد بطلان صلاته. ورقة ١٢٤.

أما عن طول الكلام ففيه في «التنبيه» وجهان ولم يرجّح أياً منهما ص٢٧. وكذلك الشأن في «المهذب» ص٩٤. وفي «المجموع» أن الصحيح المشهور في حق من تكلم ناسياً كونه في الصلاة، أو جاهلاً تحريم الكلام فيها، وكان ذلك كثيراً بطلان صلاته باتفاق الأصحاب، وهو المنصوص في «البويطي»، وظاهر نصه في غيره. ٤/١١، والبطلان هو الأصح في «الروضة» أيضاً، =

٨١ ـ وَالصَّوابُ أَنَّهُ لَا يُكْرَهُ الإِلْتِفَاتُ فِيهَا لِحَاجَةٍ.

= ١/ ٢٩٠.

وفي «التحقيق»: إن نطق بحرف لم تبطل، فإن أفهم كـ«ق» أو «ع» أو «ش» أو بحرفين بطلت، أو بحرف وبعده مدَّه بطلت. وقال: إن تكلم ناسياً الصلاة أو جاهلاً تحريمه. . . فإن كثر بطلت على النص، والكثرة بالعرف. ورقة ١٢٥.

ورجّح في «المنهاج» أنه لا يُعذر بكثير الكلام في هذه الحالة، وعلله «الجلال المحلي» بأنه يقطع نظم الصلاة بخلاف اليسير ١/ ١٨٧.

أما الأكل ناسياً فجزم في «التنبيه» بعدم بطلان صلاته ص٢٧، وبه قطع في «المهذب» قياساً على عدم بطلان الصوم ١/ ٩٥. ورجّح في «شرح المهذب» البطلان إن كثر، وبه قطع «البغوي» ٤/ ٢٣. ورجّح في أصل «الروضة» أنه إن قلّ لم تبطل، وإن كثر بطلت ١/ ٢٩٦. وفي «المنهاج» أنها لا تبطل بقليل الأكل ناسياً أو جاهلاً، قال «المحلي» موضحاً: بخلاف كثيره فتبطل به مع النسيان، أو جهل التحريم في الأصح. شرح الجلال على المنهاج ١/ ١٩١. وفي «التحقيق»: فإن أكل أو شرب ناسياً أو جاهلاً بتحريمه وقلّ لم تبطل، وإلاّ بطلت في الأصح. ورقة ١٢٦.

وذكر «السبكي» أن الأصح عند «الرافعي» بطلان الصلاة والصوم بالكثير، ووافقه «النووي» في الصلاة دون الصوم، وقوّى «ابن الرفعة» و«الفوراني» التسوية بينهما. «توشيح التصحيح» ورقة ٢٦أ. وقال «المدلجي» في «نكته على التنبيه» بمثل قول «التصحيح» ورقة/ ٢٦.

(٨١) (ع) أطلق في «التنبيه» القول بكراهة الالتفات في الصلاة. ص٢٧. وفي «المهذب» جزم بعدم كراهته لحاجة ١/ ٩٥.

وقطع «النووي» في «المجموع» بعدم الكراهة لحاجة ٤/ ٢٨، وإليه ذهب في «المنهاج». وبه قال «الشربيني» في «مغني المحتاج» ١/ ٢٠١، و«الجلال المحلي» ١/ ١٩١. وقال في «المحلي» في توجيهه لأن رسول الله ﷺ صلّى وهو يلتفت إلى الشِّعْب، وكان قد أرسل إليه فارساً من الليل يحرس. رواه أبو داود بإسناد صحيح ١/ ٢١٠.

=

الباب العاشر
باب سجود السهو

٨٢ ـ وَالأَصَحُّ أَنَّ مَنْ نَهَضَ (لِلْقِيامِ) فِي مَوْضِعِ القُعُودِ، وَلَمْ يَنْتَصِبْ قَائِماً لَا يَسْجُدُ لِلسَّهْوِ.

= وقال في «التحقيق»: ويكره أن يلتفت لغير حاجة. ورقة ١٢٧.

وذهب «السبكي» إلى القول بكراهة الالتفات لغير حاجة وقال: ومن منظومتي:

والإلتفات في الصلاة يكره   إلَّا لحاجة فسهل أمره

«توشيح التصحيح» ورقة ٢٦أ.

(٨٢) (ض) للقيام سقطت من (ب). والأولى إثباتها لإكمال المعنى، ولورودها في «توشيح التصحيح» تعليقاً على عبارة «التصحيح».

(ع) أورد في «التنبيه» في حكم هذه المسألة قولين، أحدهما: يسجد، والثاني: لا يسجد، ولم يرجّح أياً منهما. ص٢٧.

ورجّح في «المهذب» أنه لا يسجد ١/٩٨.

ما رجّحه «النووي» هنا، قال في «المجموع» إنه الأصح عند جمهور الأصحاب، وقال «الشافعي» والأصحاب: يرجع إلى القعود للتشهد، والمراد بالانتصاب الاعتدال والاستواء، ومحل عدم السجود فيما إذا ترك التشهد ناسياً. فأما إذا تعمّد ذلك ثم عاد قبل الإنتصاب، فإن عاد بعد أن صار إلى القيام أقرب بطلت صلاته، وإن عاد قبله لم تبطل. هكذا صرّح به «البغوي» وغيره. ٤/ ٦٠.

وفي «الروضة»: الأظهر أنه لا يسجد ١/ ٣٠٥. وقطع في «المنهاج» بخلافه كما يفهم من تفصيله بين أن يصير إلى القيام أقرب فيسجد، وإلا فلا. «المنهاج وشرح المحلى» ١/ ٧٥. =

٨٣ ـ وَأَنَّ مَنْ عَلَيهِ سُجُودُ سَهْوٍ إِذَا سَلَّمَ عَامِداً قَبْلَ السُّجودِ لَمْ يَسْجُدْ.

= قال في «التحقيق»: ولـو ذكره ـ القعود ـ قبل انتصابه فعاد لم يسجد في الأظهر. ورقة ١٣١.

قال «السبكي» تعقيباً على ما ذهب إليه «النووي» في «التصحيح» من عدم السجود: هو ما صححه في «التحقيق»، وهو الأظهر في «الرافعي». «توشيح التصحيح». ورقة ٢٧أ. ودليل القول بعدم السجود كما في المسألة: لأنه عمل قليل فهو كالالتفات والخطوة..

(٨٣) (ع) قطع في «التنبيه» بأن من عليه سجود سهو فلم يسجد حتى سلّم ولم يطل الفصل سجد، وإن طال فقولان أصحهما أنه لا يسجد/ ص٢٨. وقال مثله في «المهذب» ١/٩٩.

ومـا صحّحه «النـووي» هنـا، قال في «المجمـوع» إنّـه الأصح عنـد الخراسانيين. وبه قطع «إمام الحرمين» و«الغزالي» وغيرهما. ٤/٧٢.

وقال في «التحقيق»: فإن قلنا قبل السلام ـ أي موضع سجود السهو ـ فسلّم عمداً فات. ورقة ١٣٤.

وفي «الـروضة»: الأصح أنه فوّت السجود ١/٣١٦. وهو ما رجّحه في «المنهاج»، وفسّر «الرملي» المتعمد بأن يعلم حال سلامه أن عليه سجود سهو، وعلل عدم السجود بقطعه له بسلامه. «نهاية المحتاج» ٢/٩٠.

وقال في «الجلال على المنهاج» بمثله ١/٢٠٥.

الباب الحادي عشر
باب صلاة الجماعة

٨٤ ـ وَأَنَّ الجَمَاعَةَ فَرْضٌ (عَلَى الكِفَايَةِ).

(٨٤) (ض) قوله على الكفاية في (ب) فرض كفاية.

(ع) اختار «الشيخ أبو إسحاق» في «التنبيه» أن صلاة الجماعة سنّة /ص٢٧. وذكر في «المهذب» وجهين، أحدهما: ما تقدم. والثاني: أنها فرض كفاية. ولم يرجح أحد الوجهين ١/ ١٠٠.

ما اختاره «النووي» من أنها فرض كفاية، رجّحه في «المجموع» وقال: هو الذي نص عليه «الشافعي» في كتاب الإمامة وهو قول شيخي المذهب «ابن سريج»، و«أبي إسحاق»، وجمهور أصحابنا المتقدمين، وصححه أكثر المصنفين، وهو الذي تقتضيه الأحاديث الصحيحة. ٤/ ٨٧. وهو ما صححه في «الروضة» ١/ ٣٣٩. وقال في «المنهاج»: إنه الأصح المنصوص. قال «الشربيني» في شرحه: لرجال أحرار مقيمين، لا عراة، في أداء مكتوبة، فلا تجب على النساء، ولا على المسافرين كما جزم به في «التحقيق». «مغني المحتاج» ١/ ٢٣٠. وقال في «شرح مسلم»: المختار أنها فرض كفاية ١٥١/٥. وفي «التحقيق»: هي فرض كفاية نص عليه. ورقة ١٣٥. وقد نقل «السبكي» في «التوشيح» عن والده تصحيح القول بأنها فرض كفاية بالشروط المتقدمة، ومتى اختلّ واحد لم تكن فرض كفاية قطعاً. «توشيح التصحيح» ورقة ٢٨أ. قال «المدلجي» في «نكته على التنبيه»: رجح «النووي» أنها فرض كفاية. ورجح «الرافعي» في «الشرح الصغير» و«المحرر» أنها سنّة. ورقة ٢٧. وهذا ما قاله «الشافعي» في «المختصر» ١/ ١٥٩، و«الرافعي» في «فتح العزيز»=

٨٥ ـ وَصِحَّةُ صَلَاةِ مَنْ أَحْرَمَ مُنْفَرِداً، ثُمَّ نَوَى الاقْتِدَاءَ.

٨٦ ـ وَأَنَّ مَنْ أَدْرَكَ الإِمَامَ فِي رُكُوعِ خَامِسَةٍ سَاهِياً، أَوْ فِي رُكُوعِ مُحْدِثٍ لَا يُدْرِكُ الرَّكْعَةَ.

= ٢٨٥/٤، و«ابن حجر» في «الزواجر» ١٣١/١. ونقله «ابن الرفعة» عن «ابن الصباغ»، وعن «الماوردي» أنه قول الأكثرين.

(٨٥) (ع) ذكر في «التنبيه» قولين في صحة صلاته، ولم يرجح أياً منهما. ص٢٧.
وأما في «المهذب» فقد رجح ما قاله «الشافعي» في القديم والجديد من الجواز. وأوضح أن الخلاف فيمن نوى الاقتداء من غير أن يقطع صلاته. ١٠١/١.
وما رجَّحه «المصنف» هنا، هو الراجح عنده في «المجموع»، ونقل اتفاق الأصحاب عليه، وذكر أنه نص «الشافعي» في معظم كتبه الجديدة. كما صحح أن القولين يجريان في جميع الأحوال لوجود علّتها في كل الأحوال. ١٠٦/٤.
وقال في «التحقيق»: ولو دخل في فرض الوقت منفرداً ثم أراد الاقتداء ندب قلبه نفلاً ركعتين ثم ابتداؤه، وإن نوى الاقتداء كره وصحّ على المذهب. ورقة ١٣٧.

وهو بعينه ما ذهب إليه في «الروضة» ٣٧٦/١، وما صححه في «المنهاج»، وعلله «الشربيني» بأنه يجوز أن يصلي بعض الصلاة منفرداً ثم يقتدي به جماعة فيصير إماماً. «مغني المحتاج» ٢٦٠/١.

(٨٦) (ع) أطلق القول في «التنبيه» بأن من أدرك الإمام قبل أن يسلّم فقد أدرك الركعة. ص٢٨. وليست في «المهذب».
قال «النووي» في «المجموع»: إذا أدركه في ركوع الخامسة لا يحسب له على المذهب، وبه قطع الجمهور في الطريقتين، وهو ما صححه في شأن من أدرك الإمام في ركوعه وكان محدثاً ١١٦/٤، ورجّح في «الروضة» في باب الجمعة أنه لا يكون مدركاً في الصورتين ١٢/٢. وفي «التحقيق»: فإن لم يحسب للإمام ركوعه كمحدث وركوع خامسة ومكررة سهواً فلا تحصل له الركعة على المذهب. ورقة ١٣٨.
=

٨٧ ـ وَأَنَّ مَنْ قَرَأَ بَعْضَ الفَاتِحَةِ فَرَكَعَ إِمَامُهُ يَرْكَعُ، وَلاَ (يُتِمُّ) البَاقِي إِلاَّ أَنْ يَكونَ قَدْ اشْتَغَلَ بِافْتِتَاحٍ أَوْ تَعَوُّذٍ فَيَقْرأُ (قَدْرَهُ).

= قال «السبكي»: هذا إذا أدركه راكعاً ركوعاً محسوباً، أما غير المحسوب كركوع الخامسة، فالأصح لا يكون مدركاً. «توشيح التصحيح». ورقة ١٢٩أ.

(٨٧) (ض) لا يتم في (ب) لا يقرأ. قوله: قدره في (ب) بقدره.

(ع) ذكر في «التنبيه» قولين في حكم من أدرك الإمام قائماً فقرأ بعض الفاتحة ثم ركع، ولم يرجح أياً منهما/ ص٢٨. وذكر في «المهذب» قولين ولم يرجح ١٠٢/١. ورجح في «المجموع» ما اختاره في «التصحيح» وقال هو قول «الشيخ أبي زيد المروزي» وصححه «القفال» والمعتبرون ١١١/٤، وهو ما صححه في «الروضة» ٣٧٢/١، وقال في «المنهاج»: ولو لم يتم الفاتحة لشغله بدعاء الاستفتاح فمعذور. قال «الشربيني» في شرحه: لو لم يتم المأموم الفاتحة لشغله بدعاء الافتتاح أو التعوّذ وقد ركع الإمام فمعذور في التخلف، لإتمامها كبطيء القراءة. «مغني المحتاج» ٢٥٧/١، وفي «التحقيق» وجد المسبوق الإمام يقرأ، وخاف ركوعه، اشتغل بالفاتحة، دون افتتاح وتعوّذ، فإن ركع وهو فيها، فالأصح إن لم يفتتح، ولم يتعوّذ ركع، وإلاَّ قرأ قدره. ورقة ١٣٨.

الباب الثاني عشر
باب صفات الأئمة

٨٨ ـ والصَّوابُ أنَّهُمَا إذَا (اسْتَوَيا) فِي الصِّفاتِ المَذْكُورَةِ قُدِّمَ (بِحُسْنِ) الذِّكْرِ وَالصَّوتِ، والصُّورَةِ، وطِيْبِ الصَّنْعَةِ، ونَظَافَةِ الثَّوبِ، وَنَحْوِهَا قَبْلَ الإِقْرَاعِ.

---

(٨٨) (ض) استويا في (ب) اشتركا، والأصح استويا لأن الاشتراك لا يقتضي المساواة، كما أنه اللفظ الذي ورد في «تذكرة النبيه» «للإسنوي» بنسخه المختلفة. بحسن في (ب) لحسن، وكلا اللفظين محتمل.

(ع) في «التنبيه» أن الإمامين إذا استويا في القراءة والفقه والشرف والسن وقدم الهجرة والورع، أقرع بينهما ص٢٩. وقال في «المهذب» بتقديم الأقرأ فالأفقه فالأشرف فالأقدم هجرة فالأسن. ثم قال: فإن استويا في ذلك فقد قال بعض المتقدمين يقدم أحسنهم، فمن أصحابنا من قال أحسنهم صورة، ومنهم من قال أراد أحسنهم ذكراً ١/١٠٥-١٠٦.

ورجح «النووي» في «المجموع» ما اختاره في «التصحيح» وقال: قال أصحابنا: إذا تساويا في كل وجه. وسمح أحدهما بتقديم الآخر وإلاَّ أقرع. ٤/١٨١. وقال في «الروضة» بمثل قوله في «المجموع» ١/٢٥٦، وهو ما ذهب إليه في «التحقيق» إذ قال: أسباب الترجيح في الإمامة: الفقه والقراءة والسن والنسب والهجرة والورع، فإن استويا قدِّم بحسن الذكر ثم بنظافة الثوب والبدن وطيب الصنعة وحسن الصوت ثم الوجه، فإن استويا وتشاحا أقرع. ورقة /١٤٦.

وهو قوله في «المنهاج»، وعلله «الشربيني» في شرحه بأن هذه الصفات تفضي إلى استمالة القلوب وكثرة الجمع. مغني المحتاج ١/٢٤٣.

٨٩ ـ وَأَنَّهُ إِذَا اجْتَمَعَ مُسَافِرُونَ وَحَاضِرُونَ وَفِيهِمْ السُّلْطَانُ أَوْ نَائِبُهُ وَهُوَ مُسَافِرٌ قُدِّمَ عَلَى الحاضِرِيْنَ.

٩٠ ـ وَالأَصَحُّ أَنَّ البَصِيرَ وَالأَعْمَى فِي الإِمَامَةِ سَوَاءٌ.

---

(٨٩) (ع) أطلق في «التنبيه» القول بأن الحاضر أولى من المسافر في الإمامة. ص٢٩، وهو قوله في «المهذب» ١/١٠٦ وما اختاره «النووي» هنا جزم به في «شرح المهذب» وقال: ذكره «الشيخ أبو حامد» و«البندنيجي» و«القاضي أبو الطيب» وآخرون. وحمل كلام «الشيخ أبي إسحاق» في «التنبيه» و«المهذب» على ما إذا لم يكن فيهم السلطان ولا نائبه ٤/١٨٤. قال في «التحقيق»: ويقدم السلطان الأعلى فالأعلى من الولاة والقضاة على إمام المسجد والمالك وغيرهما. ورقة ١٤٦. ولم أقف على حكم المسألة في «الروضة» و«المنهاج».

(٩٠) (ع) اختار «الشيخ أبو إسحاق» لنفسه في «التنبيه» أن البصير أولى من الأعمى في الإمامة. ص٢٩. ومثله فعل في «المهذب» إذ قال: وعندي أن البصير أولى. ١/١٠٦.

ما ذهب إليه «المصنف» هنا من التسوية بين الأعمى والبصير في أهلية الإمامة هو ما صار إليه في بقية مصنفاته. ففي «المجموع» أن الصحيح عند الأصحاب: كما نص عليه «الشافعي»، وقطع به «الشيخ أبو حامد» وآخرون. ٤/٢٨٤.

وفي «التحقيق»: وإن اجتمع بصير وأعمى تساويا. ورقة ١٤٦.

وفي «الروضة»: هو الصحيح المنصوص الذي قطع به الجمهور ١/٣٥٣، وفي «المنهاج» والأعمى والبصير سواء على النص، وعلله «الشربيني» في شرحه بتعارض فضيلتيهما، لأن الأعمى لا ينظر ما يشغله فهو أخشع، والبصير ينظر الخبث فهو أحفظ لتجنبه، «مغني المحتاج» ١/٢٤١، ووافق «أبو علي الفارقي» في «فوائد المهذب» «النووي» على تصحيحه ورقة ٢٥، كما وافقه صاحب «النكت على التنبيه» /٢٩ وصاحب «النجم الوهاج» جـ١ ـ ورقة ١٢٦.

٩١أ ـ وَصِحَّةُ اقْتِداءِ السَّلِيمَةِ بِالْمُسْتَحَاضَةِ غَيرِ الْمُتَحَيِّرَةِ.

٩١ب ـ وَبُطْلانُ اقْتِداءِ القَارِىءِ بِالأُمِّيِّ، وَالأَرَتِّ (وَالأَخْرَسِ وَالأَلْثَغِ).

(٩١أ) (ع) رجح «الشيخ» في «التنبيه» عدم جواز صلاة الطاهرة خلف المستحاضة /ص٢٩. وذكر في «المهذب» وجهين ولم يرجّح ١٠٤/١. وما صححه «النووي» في «التصحيح» قال في «المجموع»: هو الصحيح، صححه «إمام الحرمين»، و«الغزالي» في «البسيط»، وقطع به في «الوسيط»، وصححه «البغوي» وخلائق ١٦٣/٤. ورجحه في «الروضة» ٣٥١/١.

وقال في «التحقيق»: ويصح اقتداء طاهرة بمستحاضة غير متحيّرة. ورقة ١٤٥.

وهو الأصح في «المنهاج»، ووجه ما اختاره: القياس على صلاة المتوضىء خلف المتيمم «المهذب» ١٠٤/١.

وقد قال بمثل قول «النووي» في «التصحيح» «المدلجي» في «نكته على التنبيه» ـ مخطوط ـ ورقة ٢٩.

(٩١ب) (ض) في (ب) الألثغ والأخرس.

(ل) الأمي: هو الذي لا يحسن قراءة الفاتحة أو بعضها لخرس أو غيره، الأرت: قال «الجوهري»: الرتة في الكلام العجمة فيه، وقال الفقهاء: الأرت من يدغم أحد الحرفين في الآخر فيسقط أحدهما في غير موضع الإدغام، وقيل يبدل الراء تاء، وقال «الفراء» الذي يقلب اللام ياء. أما الألثغ ـ بالثاء المثلثة ـ فهو الذي يقلب الراء غيناً أو لاماً، والسين ثاء. «النظم المستعذب» ١٠٥/١، «الروضة» ٣٤٩/١.

(ع) ذكر في «التنبيه» في جواز صلاة القارىء خلف الأمي ومن إليه قولين ولم يرجح ص٢٨. ومثله فعل في «المهذب» ١٠٥/١.

ما اختاره «النووي» في «التصحيح» قال في «المجموع» إنه الأصح الجديد، واتفق عليه المصنفون ١٦٧/٤.

وقال في «التحقيق»: والأمي من أخلّ بشيء من الفاتحة. وإن قصّر في التعلم أثم ولم يصح الاقتداء به، وإلّا فإن اقتدى به أو بأخرس أو أرتّ أو ألثغ =

٩٢ ـ وَصِحَّةُ الجُمُعَةِ خَلْفَ الصَّبِيِّ وَالمُتَنَفِّلِ، وَالمُصَلِّي ظُهْراً تَامَّةً أَوْ مَقْصُورَةً، أو صُبْحاً، وَمُحْدِثٍ تَمَّ العَدَدُ بِغَيْرِهِ.

= مثلهم صح أو قارىء فلا. ورقة ١٤٥. وهو ما رجَّحه في «الروضة» ٣٤٩/١، وصححه في «المنهاج». وأقره عليه «الشربيني» وقال في توجيهه إن الأمي بصدد أن يتحمل القراءة عن المأموم المسبوق، فإن لم يحسنها لم يصلح للتحمل. «مغني المحتاج» ٢٣٩/١.

(٩٢) في «التنبيه»: في جواز الجمعة خلف الصبي والمتنفل قولان، ولم يرجح أياً منهما. ص٢٨. وذكر في «المهذب» قولين أحدهما: قوله في «الأم»: أن إمامته لا تجوز، والثاني: قوله في «الإملاء»: أن إمامته تجوز ولم يختر أي القولين ١٠٤/١ وكذلك ذكر في جوازها خلف المتنفل قولين، ولم يرجح شيئاً ١٠٥/١.

وما صححه «النووي» من صحة الجمعة خلفهما، قال بمثله في «المجموع» إن تم العدد دونهما: وقال إنه الأصح عند الأكثرين ١٤٨/٤. وقال في «التحقيق»: كل صبي صحت صلاته، صحت إمامته للبالغين في غير الجمعة، وكذا فيها في الأظهر. وفعلها خلف متنفل أولى بالصحة من الصبي. ورقة ١٤٣. وإليه ذهب في «الروضة» في باب صلاة الجمعة ١٠/٢، وهو الأظهر في «المنهاج» في حق الصبي والعبد والمسافر، وعلله «الشربيني» في شرحه: بأنها تصح منهم كما في سائر الصلوات وإن لم تلزمهم. «مغني المحتاج» ٢٨٤/١. وذهب «السبكي» إلى أن الأصح صحتها خلفهما. «توشيح التصحيح». ورقة ٢٩ب.

أما عن صحة الجمعة خلف المصلي ظهراً... فقد جزم في «التنبيه» بأنها لا تجوز خلف من يصلي الظهر، وهو ما اختاره في «المهذب» ١٠٥/١. ورجَّح «النووي» في «المجموع» جوازها خلف من يصلي صبحاً، وقال بأنها تصح على المذهب خلف مسافر نوى الظهر مقصورة، وقلنا الجمعة ظهر مقصورة ١٤٨/٤، وهو ذات قوله في «الروضة» ١٠/٢، وهو ما ذهب إليه في «المنهاج» لما تقدم في الصبي والمتنفل. «مغني المحتاج» ٢٤٨/١. =

٩٣ ـ وَأَنَّ مَنْ صَلَّى خَلْفَ المُحْدِثِ جَاهِلاً، وَأَدْرَكَهُ رَاكِعاً لَا تُحْتَسَبُ رَكْعَتُهُ.

= وقال في «التحقيق»: تصح الجمعة خلف مصلي الصبح، والعصر والظهر والمسافر تماماً أو قصراً كمتنفل. ورقة ١٤٣.

وصححه «السبكي» وقال: إن قول صاحب «التتمة» و«ابن الرفعة»، وهو قول «الرافعي» شريطة أن يتم العدد بغيره «توشيح التصحيح» ورقة ٣٠أ.

أما عن صحتها خلف المحدث الذي تم العدد بغيره، فقد قطع في «التنبيه» بوجوب إعادتها على من صلاها خلفه. ص٢٨. ونقل في «المهذب» قول «الشافعي» في «الأم»: أنه إن تم العدد به لم تصح، وإن تمّ دونه صحّت. والظاهر أنه تقرير منه لهذا القول وأخذٌ به ١٠٤/١. وصحح في «المجموع» صحتها وقال به قطع «المصنف» والأكثرون. وحمل قوله في «التنبيه» على ما إذا تم العدد به ليكون موافقاً لقوله في «المهذب» ولنص «الشافعي» ولما قطع به الجمهور. ١٥٦/٤-١٥٧. وفي «الروضة» الأظهر الصحة وقال: صححه العراقيون وأكثر أصحابنا ١١/١. وهو ما ذهب إليه في «المنهاج». «مغني المحتاج» ٢٤٨/١.

وقال في «التحقيق»: ولو بان حدث إمام جمعة وتم العدد به فباطلة أو دونه فلا. ورقة ١٤٤. وقال «الفارقي» وصاحب «إعلام النبيه» بقول «التصحيح».

(٩٣) (ض) في (ب) تحسب.

(ع) جزم في «التنبيه» بأن من صلى خلف المحدث وهو لا يعلم ثم علم فإنه لا إعادة عليه في غير الجمعة. ص٢٨. وفي «المهذب»: إن علم في الصلاة نوى مفارقته وأتم. وإن كان بعد الفراغ لم تلزمه الإعادة. ١٠٤/١.

ما قال به «النووي» في «التصحيح» ذهب إليه في «المجموع» وقال: من أدركه راكعاً، وأدرك الركوع معه، فلا تحسب له هذه الركعة على الصحيح المشهور، وبه قطع الجمهور ١٥٧/٤. وفي «التحقيق»: فإن صلى خلفه ـ المحدث ـ جاهلاً، وعلم فيها فارقه، فإن لم يفارقه بطلت سواء تابعه أم لا. ورقة ١٤٤. وفي «الروضة»: الأصح أن لا يكون مدركاً للركعة ١٢/٢. =

٩٤ ـ وَالصَّوابُ أَنَّ مَنْ صَلَّى خَلْفَ مَنْ عَلَيهِ نَجَاسَةٌ خَفِيَّةٌ جَاهِلًا لَا إِعَادَةَ عَلَيهِ.

= ووجه القول المختار: أن الإمام إنما يحمل عن المسبوق القيام والقراءة إذا كانا محسوبين له، وليسا هنا محسوبين له. «المجموع» ١/١٥٧. انظر «الأم» ١/١٤٨، «مختصر المزني» ١/٩٤، «أسنى المطالب» ١/٢١٥.

(٩٤) (ض) في (ب) خفيفة، والأصح خفيّة كما دلت على ذلك عبارة «التصحيح» في «تذكرة النبيه»، و«توشيح التصحيح» وشروح المسألة في كتب «النووي» وغيرها.

(ع) أطلق «الشيخ أبو إسحاق» القول بعدم جواز الصلاة خلف نجس. ص٢٨. وليست المسألة في «المهذب».

وذهب «النووي» في «المجموع» إلى أنه لو كان على ثوب الإمام أو بدنه نجاسة غير معفو عنها لم يعلم بها المأموم حتى فرغ من الصلاة قال «البغوي» و«المتولي» وغيرهما: هو كما لو بان محدثاً، ولم يفرقوا بين النجاسة الخفيّة وغيرها ـ ومعلوم أن صلاته تجزؤه إذا بان محدثاً كما قطع به الجمهور من الشافعية. وقال «إمام الحرمين»: إن كانت نجاسة خفية فهو كمن بان محدثاً. ٤/١٥٨-١٥٩، وقطع في أصل «الروضة» أنه كمن بان محدثاً ١/٣٥٣. وقال فيها من زياداته كقوله في «شرح المهذب». وقطع في «المنهاج» بعدم وجوب الإعادة، لأنه لا اطلاع له عليه فليس بمقصّر. «مغني المحتاج» ١/٢٤١.

وقال في «التحقيق» ولو بان على الإمام نجاسة فكمحدث. ورقة ١٤٤.

وقد اعترض «السبكي» على تعبير «النووي» في المسألة بالصواب وقال: فيه نظر، فإنه لو كان الإمام عالماً بالحدث ففي الإعادة قول في «شرح المهذب»، وقد سوّوا بينهما. ورقة ٣٠ب وبمثله قال «المدلجي» في «نكته على التنبيه».

وقال «المزني» بصحة صلاة المأموم في هذه الحالة وسابقتها.

الباب الثالث عشر
باب موقف الإمام والمأموم

٩٥ ـ وَالأَصَحُّ بُطْلانُ صَلاةِ مَنْ حَالَ بَينَهُ وَبَينَ إمَامِهِ شُبَّاكٌ.

---

(٩٥) (ع) ذكر في «التنبيه» فيما إذا منع الحائل بين الإمام والمأموم الاستطراق ـ صيغة الاستفعال من الطريق، أي يمنعه من أن يتخذه طريقاً إلى موضع الإمام ـ دون المشاهدة بأن يكون بينهما شباك قولين في جواز صلاته، ولم يرجح. ص٢٩. وفي «المهذب» ذكر وجهين ولم يختر شيئاً منهما ١/١٠٧.

ما رجحه «النووي» هنا هو الراجح في غيره من مصنفاته. ففي «المجموع»: أنه الأصح عند الأكثرين ٤/٢٠٢. وفي «الروضة»: لا تصح الصلاة على الأصح ١/٣٩٣، وهو قوله في «المنهاج»، ووجه هذا القول: حصول الحائل من وجه، إذ الشباك يمنع من الاستطراق. «مغني المحتاج» ١/٢٥١. وقال في «التحقيق»: وكذا إن حال بين الإمام والمأموم شباك وباب مردود بلا إغلاق في الأصح. ورقة ١٥٠.

الباب الرابع عشر
باب صلاة المريض

٩٦ ـ وَأَنَّ الأَفْضَلَ لِمَنْ صَلَّى قَاعِداً الإِفْتِراشُ.

٩٧ ـ وَجَـوازُ الصَّـلاةِ مُسْتَلقياً لِمَنْ بِهِ وَجَـعٌ، وَيَحتـاجُ (إِلَيْهِ لِلمُـدَاواةِ). والخِلَافُ وَجْهَانِ مَشْهورَانِ.

---

(٩٦) (ع) في «التنبيه» قولان، أحدهما: الإفتراش، والثاني: التربّع. ولم يرجح أياً منهما. ص٢٩. وكذلك الأمر في «المهذب» ١/١٠٨.

رجّح في «المجموع» في القعود الذي هو بدل القيام وفي موضعه ما رجحه في «التصحيح» من أن الأفضل أن يقعد مفترشاً. وقال وهو رواية «المزني» وغيره ٤/٢٠٥. وهـو الأصح في «الروضة». ١/٢٣٥. وفي «المنهاج»: وافتراشه أفضل من تربعه في الأفضل، وقال «الشربيني» في توجيهه: بأنها هيئة مشروعة في الصلاة فكانت أولى من غيرها. مغني المحتاج ١/١٥٤.

وقال في «التحقيق» ويندب ـ القعود للمريض ـ مفترشاً. ورقة ١٥٠.

(٩٧) (ض) في (ب) إلى المداواة. وفي نسخ «تذكرة النبيه» اليه للمداواة.

(ع) ذهب في «التنبيه» إلى أن من كان به وجع العين فقيل له: إن صليت مستلقياً أمكن مداواتك، وهو قادر على القيام احتمل أن يجوز لـه ترك القيام. واحتمل أن لا يجوز ولم يرجح. ص٢٩. وذكر في «المهذب» وجهين أحدهما يجوز، والآخر لا يجوز ولم يرجح منهما شيئاً ١/١٠٨. ويلاحظ أن الشيخ قد خص المسألة بألم العين، وأما «النووي» فقد سوى بين وجع العين وغيره حيث قال في =

الباب الخامس عشر
باب قصر الصلاة

٩٨ ـ وَالصَّوابُ أَنَّ مَنْ دَامَ سَفَرُهُ كَالْمَلَّاحِ وَنَحْوِهِ، فَالإِتْمَامُ لَهُ أَفْضَلُ وَإِنْ طَالَ سَفَرُهُ.

= «المجموع»: إن كان قادراً على القيام فأصابه رمد أو غيره من وجع العين أو غيره وقال له طبيب موثوق بدينه: إن صليت مستلقياً أو مضطجعاً أمكن مداواتك وإلاَّ خيف عليك العمى، فليس «للشافعي» في المسألة نص، ولأصحابنا فيها وجهان مشهوران أصحهما عند الجمهور يجوز الاستلقاء، ولا إعادة عليه. ٢٠٧/٤. وهو ما صححه في «الروضة» ٢٣٧/١. وليست المسألة في «المنهاج»، وقال الشربيني في حالات الاستثناء من شرط القيام في الصلاة: ما لو قال طبيب ثقة لمن بعينه ماء، إن صليت مستلقياً أمكن مداواتك فله ترك القيام على الأصح ١٥٣/١. وقال في «التحقيق»: ولو أطاق القيام، وبه رمد أو غيره، فقال طبيب معتمد: إن صليت مستلقياً أو مضطجعاً أمكن مداواتك جاز في الأصح. ورقة ١٥١.

ودليل القول المختار: أنه يخاف الضرر من القيام فأشبه المرض. «المهذب» ١٠٨/١.

(٩٨) (ع) أطلق القول في «التنبيه» أن المسافر إذا قطع في سفر مسيرة ثلاثة أيام كان القصر أفضل له من الإتمام. ص٢٩. وبمثله قال في «المهذب» ١٠٩/١.

وما اختاره «النووي» هنا، صححه في «المجموع» وقال: نص عليه «الشافعي»، واتفق عليه الأصحاب ٢١٣/٤، ٢٢٢. وليست المسألة في «الروضة» و«المنهاج»، ولكن «الجلال المحلي» في شرحه على «المنهاج» قال: القصر أفضل من الإتمام على المشهور إذا بلغ ثلاثة مراحل. ويُستثنى على =

٩٩ ـ وَالأَصَحُّ مَنْعُ القَصْرِ لِمَنْ سَلَكَ الطَّرِيقَ الأَبْعَدَ لا لِغَرَضٍ.

= المشهور الملاّح الذي يسافر في البحر ومعه أهله وأولاده في سفينته، فالإتمام له أفضل، لأنه في وطنه، وللخروج من خلاف الإمام أحمد فإنه لا يجوز له الإتمام. ١/٢٦٤.

وإليه ذهب «قليوبي» في «حاشيته على شرح المنهاج» إذ قال: الإتمام لمديم السفر وملاّح السفينة أفضل مطلقاً ١/٢٦٤. وقال «الزنكلوني» في «تحفة النبيه»: والملاّح الذي معه أهله وماله يديم السفر في البحر، والمكاري وغيرهم فكلهم لهم القصر إذا بلغ ثمانية وأربعين ميلاً هاشمية، لكن الأفضل لهم الإتمام، نصّ عليه الشافعي، واتفق عليه الأصحاب. مخطوط ـ جـ٢ ـ ورقة ٣.

وأقرّ السبكي في «التوشيح» الإمام «النووي» على استثناء الملاّح من القصر في السفر الطويل. ورقة ٣١ب. ورجّحه «ابن الملقن» في «شرحه على التنبيه» ١/٣٨. كما قال به في «شرحه على التنبيه المسمى عمدة الفقية» ورقة ١١. وكذا «المدلجي» في «نكته على التنبيه» والشيخ «زكريا الأنصاري» في «فتح الوهاب» ١/٧٠، و«أسنى المطالب» ١/٢٤٦.

(٩٩) (ع) أصل المسألة كما في «التنبيه»: أن يكون للبلد طريقان يبلغ أحدهما مسافة القصر فيقصر إذا سلكه، والآخر ليس كذلك، فسلك الطريق الأبعد لغير غرض سوى الترخص، وليس له غرض مشروع كالأمن أو السهولة أو زيارة أو عيادة مريض. ففي التنبيه في جواز القصر له قولان ولم يرجح أياً منهما ص٢٩.

وذكر في «المهذب» قولين: أحدهما: قوله في «الإملاء» له أن يقصر، والثاني: قوله في «الأم» ليس له أن يقصر. ولم يختر أياً منهما ١/١٠٩.

وما صححه «المصنف» هنا، هو الراجح في غيره من مصنفاته، ففي «المجموع» أن في المسألة طريقين أشهرها على قولين، أظهرهما عند الأصحاب: لا يترخص ٤/٢١٨، وهو ما قاله في «الروضة» ١/٣٨٧. وهو ما ذهب إليه في «المنهاج»، وأقرّه «المحلي» في شرحه. وقال إنه قوله في «المحرر»، وعلّله: بالقياس على ما لو سلك الطريق القصير وطوّله بالذهاب يميناً وشمالاً. ١/٢٦٠. وقد نص «الشافعي» في «الأم» على أنه لا يقصر. =

١٠٠ ـ وَأَنَّ مَنْ أَقَامَ لِرَجَاءِ حَاجَةٍ لَا يَقْصُرُ بَعْدَ ثَمَانِيَةَ عَشَرَ يَوماً.

١٠١ ـ وَأَنَّ مَنْ فَاتَتْهُ صَلَاةُ سَفَرٍ، يَقْصُرُ إِنْ قَضَاهَا فِي السَّفَرِ.

= ١٦٣/١، وكذلك «الشيخ زكريا الأنصاري» في «أسنى المطالب» ٢٣٨/١. وقال «المزني» يقصر. انظر «الحاوي» ٦٥/٣، و«المختصر» ١٤٧/١.

(١٠٠) (ع) ذكر في «التنبيه» في المدة التي يقصر فيها قولين أحدهما: ثمانية عشر يوماً، والثاني: يقصر أبداً، ولم يرجح أياً منهما. ص٣٠. وفي المهذب: ذكر القـولين ولكنـه جعـل الأول سبعة عشر يوماً، كما أضاف قولاً مخرّجاً «لأبي إسحاق المروزي» أنه يقصر إلى أربعة أيام ولم يصحح شيئاً من هذه الأقوال ١١٠/١.

ما اختاره «النووي» في «التصحيح» من أنه يقصر «ثمانية عشر يوماً قال في «المجموع»: إنه أصحّ أحد ثلاثة أقوال عند الأصحاب ٢٤٦/٤. وهو الأظهر عنـده في «الروضة» ٣٨٥/١، وهو ما ذهب إليه في «المنهاج»، واستدل له «المحلي» في شرحه بأنه ﷺ أقام عام الفتح لحرب هوازن بقصر الصلاة، رواه أبو داود ٢٨٠/١. «شرح الجلال المحلي على المنهاج» ٢٥٨/١. قال «ابن الرفعة» في «كفاية النبيه»: الخارج في طلب عبد قد أبق، أو غريم له هرب، ولم يعرف موضعه، وعزمه أنه متى وجده يرجع، فإنه لا يقصر وإن طال إلّا إذا كان في ابتداء سفره قد علم أنه لا يلقاه قبل مرحلتين، فله القصر. مخطوط ـ جـ٢ ـ باب قصر الصلاة.

(١٠١) (ع) رجح في «التنبيه» أن من فاتتـه صلاة في السفر فقضاها في السفر أو الحضر أنه يتمّ. ص٣٠. ورجّح في «المهذب» أنه يقصر إذا قضاها في السفر ١١١/١. وهذا موافق لقول «التصحيح».

ما اختاره «النووي» من جواز القصر هو المذهب عنده في «المجموع» وقال: هو الأصح عند «أبي إسحاق المروزي»، و«الشيخ أبي حامد». وجمهور الأصحاب، ونقل «الرافعي» تصحيحه عن الأكثرين. ٢٥٠/٤. وهو الأظهر في «الروضة» ٣٨٩/١، وكذا الأمر في «المنهاج»، وعلّله «عميرة» في «حاشيته =

١٠٢ ـ وَمَنْعُ الجَمْعِ فِي السَّفَرِ القَصِيرِ.

١٠٣ ـ (وَجَوازُهُ بِنِيَّةٍ) قَبْلَ فَرَاغَ الأُوْلَى.

= على المنهاج» بقيام العذر في حقه. «حاشية قليوبي على المنهاج» ٢٥٥/١، وهو الراجح في «ابتهاج المحتاج شرح المنهاج» جـ١ ورقة ٥٠. وعند «ابن الملقن» في شرحه على المنهاج، جـ١ ورقة ٣٨.

(١٠٢) (ع) ذكر «الشيخ أبو إسحاق» أن في جواز الجمع في السفر القصير قولين، ولم يرجّح أياً منهما. ص٣٠، وفي «المهذب» اختار عدم جواز الجمع ١١١/١ فيكون موافقاً لاختيار «النووي» هنا، وهو ما صححه في «شرح المهذب» ونقل اتفاق الأصحاب عليه. وقال هو نص «الشافعي» في كتبه الجديدة، وقال «أبو إسحاق المروزي» لا يجوز قولاً واحداً. ٢٥٩/٤، والأظهر في «الروضة» عدم جوازه في السفر القصير ٣٩٥/١، وهو ما صححه في «المنهاج»، وعلله «الجلال المحلي» بالقياس على القصر بجامع الرخصة ٢٦٥/١.

(١٠٣) (ض) في (ب) وجواز نيته.

(ع) في «التنبيه» في وقت نيّة الجمع قولان، أحدهما: عند الإحرام بالأُولى، والثاني: قبل الفراغ منها. ولم يرجّح ص٣٠، ورجّح في «المهذب» أنها تكون قبل الفراغ من الأولى. ١١١/١. وهنا كذلك يوافق اختيار «النووي» في «التصحيح» وهو اختياره في «المجموع» حيث قال: الأصح باتفاق الأصحاب أنه يجوز مع الإحرام بالأولى، أو في أثنائها، أو مع التحلّل منها، ولا يجوز بعد التحلّل ٢٥٩/٤، وهو ما ذهب إليه في «الروضة» ٣٩٦/١، والأظهر جوازها في أثنائها في «المنهاج»، وعلله «الشربيني»: بحصول الغرض بذلك ٢٧٢/١. وهو ما ذهب إليه في «شرح مسلم» ٢١٣/٥. وقال «السبكي» إن عبارة «المنهاج» تقيّد جوازه قبل الفراغ، لأن السلام منها، والناوي معه ناوٍ في أثنائها. «توشيح التصحيح». ورقة ٣٢أ.

وما في «التصحيح» هو الأصح من قولين في المذهب كما في «الحاوي» ٢٧٣/٣، و«بحر المذهب» ٧٧/٣. و«شرح المختصر» «لأبي الطيب الطبري» =

١٠٤ ـ وَمَنْعُهُ فِي وَقْتِ الثَّانِيَةِ بِالمَطَرِ.

١٠٥ ـ وَمَنْعُهُ لِلْمُنفَرِدِ وَإِنْ مَشَى فِي المَطَرِ.

= جـ٢ ـ باب الجمع بين الصلوات.

(١٠٤) (ع) ذكر في «التنبيه» قولين في جواز الجمع في وقت الثانية في المطر، ولم يختر أياً منهما ـ ص٣٠. وكذلك فعل في «المهذب» وأسند القول بالجواز إلى نص «الشافعي» في «الإملاء»، والقول بعدم الجواز إلى نصه في «الأم». ١١٢/١.

وفي «المجموع» أن الأصح عند الأصحاب عدم الجواز، وهو نص «الشافعي» في معظم كتبه الجديدة. ٢٦٦/٤ وفي «الروضة» أنه الأظهر الجديد ٣٩٩/١. وفي «المنهاج»: أن الجديد منع الجمع بالمطر تأخيراً، وعلله «الجلال المحلي» بأن المطر قد ينقطع قبل أن يجمع ٢٦٧/١. وقال في «شرح مسلم»: لا يجوز في وقت الثانية على الأصح ٢١٣/٥.

(١٠٥) (ع) أطلق في «التنبيه» القول بجواز الجمع في المطر للمقيم في وقت الأولى منهما إن كان في موضع يصيبه المطر، وتبتل ثيابه، ص٣٠. وذكر في «المهذب» فيمن يصلي في بيته منفرداً أو في مسجد ليس في طريقه إليه مطر قولين ولم يرجح. ١١١/١.

وقد رجح «النووي» في «المجموع» عدم جواز الجمع باتفاق الأصحاب وقال: هو نصه في القديم و«الأم» وصححه «إمام الحرمين» و«البغوي» و«الرافعي». وقطع به «المحاملي» و«الجرجاني» ٢٦٦/٤. وهو الأصح في «الروضة» ٣٩٩/١ وقال في «المنهاج»: والأظهر تخصيص الرخصة بالمصلي جماعة بمسجد بعيد يتأذى بالمطر في طريقه. وعلله «الشربيني» بانتفاء المشقة فيمن يصلي ببيته منفرداً أو جماعة، أو كان المصلى قريباً ٢٧٥/١. وممن وافق «النووي» صاحب «ابتهاج المحتاج» جـ١ ـ ورقة ٥٢، و«عمدة الفقيه» ورقة ١٢.

الباب السادس عشر
باب صلاة الخوف

١٠٦ ـ وَأَنَّهُ يَقْرأُ وَيَتشهَّدُ فِي انتظَارِهِ فِي صَلاةِ الخوفِ.

---

(١٠٦) (ع) قطع في «التنبيه» بالطريقة التي تقول بأن في قراءة الإمام وتشهده في انتظاره قدوم الطائفة الثانية قولين. ولم يرجح الصحيح منهما. ص٣٠. وفي «المهذب» رجح أنه يقرأ، وأما التشهد ـ فبناء على القول الراجح وهو أن الطائفة الأولى تفارقه عقيب السجود في الثانية، لا بعد التشهد ـ فقد ذكر فيه طريقين ولم يرجح أياً منهما. ١/١١٣.

ما اختاره المصنف هنا من القراءة والتشهد، قال في «المجموع» إنه الأصح باتفاق الأصحاب، وأن الخلاف في الاستحباب ٤/٣٠٠، ٣٠٢. ورجح في «الروضة» أن الأصح من الطرق الثلاث في المسألة أن فيها قولين أظهرهما يقرأ الفاتحة والسورة بعدها في انتظارهم، فإذا جاؤوا قرأ من السورة قدر الفاتحة وسورة قصيرة ٢/٥٣. وبالنسبة للتشهد قال: المذهب أنه يتشهد ٢/٥٤.

وذهب في «المنهاج» إلى أنه يقرأ ويتشهد. وقال «الرملي» في شرحه في توجيه القول المختار: لأن السكوت مخالف لهيئة الصلاة. والقيام ليس موضع ذكر. «نهاية المحتاج» ٣/٣٦٤. وذكر «الماوردي» في «الحاوي» قولين، ولم يختر أياً منهما. ونسب القول بأنه يقرأ ويتشهد إلى قول «الشافعي» في «الإملاء» ووجهه بقوله: أن القيام محل للقراءة لا للإنصات والذكر. جـ٣، ورقة ١٢٦ فما بعدها.

وممن وافق «النووي» إلى ما قاله: «ابن حجر» في «تحفة المحتاج» ٣/٩، ١٠، و«الرافعي» في «فتح العزيز»: ٤/٣٦.

١٠٧ ـ وَأَنَّهُ يُصَلِّي بِالطَّائفَةِ الأُولَى فِي المَغرِبِ رَكعَتينِ.

١٠٨ ـ وَصِحَّةُ صَلاةِ المَأمُومينَ المُفَارِقينَ للإمامِ إذَا لَمْ تَبْطُلْ (صَلاتُهُ).

---

(١٠٧) (ع) ذكر في «التنبيه» قولين أحدهما: ما في المسألة، والثاني: أنه يصلي بالأولى ركعة وبالثانية ركعتين، ولم يرجّح أياً منهما. ص٣٠. وفي «المهذب» رجح ما اختاره «النووي» من أنه يصلي بالأولى ركعتين، وبالثانية ركعة. ١/١١٣.

وما رجحه «المصنف» هنا، هو الراجح في «المجموع» و«الروضة» و«المنهاج»، ففي «المجموع» أنه الأصح ٤/٣٠٤، وفي «الروضة» أنه الأظهر، ومنهم من قطع به ٢/٥٤، وفي «المنهاج»: أنه الأفضل في الأظهر، وقال «الرملي» في تعليله: لسلامته من التطويل في عكسه بزيادة تشهد في أولى الثانية، بل هو مكروه. «نهاية المحتاج» ٢/٣٦٥.

(١٠٨) (ض) في (ب) الصلاة.

(ع) صورة المسألة فيما إذا كانت الصلاة رباعية وفرّق الإمام المصلين أربع فرق فصلّى بكل فرقة ركعة، ففي صحة صلاة الإمام قولان رجّح «الشيخ أبو إسحاق» في «التنبيه» أنها صحيحة، وبناء عليه ففي صحة صلاة المأمومين قولان أحدهما: تصح، والثاني: تصح صلاة الطائفة الأخيرة. وتبطل صلاة الباقين. ولم يرجّح أي القولين. ص٣٠، وفي «المهذب» رجح القول بصحة صلاة الإمام، أما المأمومين فقطع بصحة صلاة الفرقة الرابعة، وأما الأولى والثانية والثالثة فذكر فيها قولين بناءً على الخلاف في بطلان من فارق الإمام بغير عذر ولم يرجّح. ١/١١٣.

رجح «النووي» في «شرح المهذب» بناء على القول بصحة الصلاة بتفريقهم أربع فرق. رجح القول بصحة صلاة الإمام والطائفة الرابعة لأنهم لم يفارقوه، وأما الطوائف الثلاث الأولى فقال: الأصح صحة صلاتها، هكذا قال الأصحاب ٤/٣٠٦. وفي أصل «الروضة»: رجّح القول بصحة صلاة الإمام والطائفة الرابعة، وأما الطوائف الثلاث الأولى فذكر أن فيها القولين فيمن فارق الإمام بغير عذر ٢/٥٥، وتقدم أنه رجح فيها عدم البطلان ١/٣٧٤، وفي =

١٠٩ ـ وَالصَّوابُ (إِذَا) أَبْطَلْنَا صَلاةَ الإمامِ أَنَّهُ لَا تَبْطُلُ صَلَاةُ الطَّائِفَةِ الثَّالِثَةِ وَالرَّابِعَةِ إِذَا لَمْ يَعْلَمُوا بُطْلانَ صَلاتِهِ، وَقِيلَ إِذَا لَمْ يَعلَمُوا تحْرِيمَ انْتِظَارِهِ.

= «المنهاج» فلو صلى بكل فرقة ركعة صحت صلاة الجميع في الأظهر. قال «الشـربيني»: لأنه قد يحتاج إلى ذلك. ونقل قول «إمام الحرمين» أن شرط الصحـة أن تمس الحـاجـة إليه، ويقتضيه الرأي، وإلا فهو كفعله في حالة الأمن. وفي «المجمـوع» لم يذكـره الأكثرون والصحيح خلافـه. «مغني المحتاج» ١/٣٠٣.

(١٠٩) (ض) في (ب) أنه إذا.

(ع) هذه المسألة مكملة لسابقتها، حيث قلنا أن في صحة صلاة الإمام إذا فرق المأمومين أربع فرق في صلاة الخوف قولين الأصح منهما الصحة، وقد تناولت المسألة السابقة (١٠٨) ما يبنى عليه، أما القول الثاني ـ البطلان ـ فبناء عليه جزم في «التنبيه» بالنسبـة لصـلاة المـأمومين أنه تصحّ صلاة الطائفة الأولى والثانية، وتبطل صلاة الطائفة الثالثة والرابعة. ص٣٠. وفي «المهذب» ذكر وجهين بناء على وقت بطلان صلاة الإمام، ولم يختر أياً منهما. ١/١١٤.

وما اختاره «النووي» في «التصحيح» ذهب إليه في «المجموع»، ونقل اتفاق الأصحاب على عدم بطلان صلاة الرابعة إذا كانوا عالمين ببطلان صلاة الإمام وإلا فلا. وكذلك الثالثة عند الجمهور ٤/٣٠٧. وهو بعينه ما اختاره في «الروضة» ٢/٥٦. ولم يذكرها في «المنهاج»، وقال «الشربيني» في شرحه: تبـطل صلاة الثـالثة والرابعة إذا علموا ببطلان صلاة الإمام. مغني المحتاج ١/٣٠٣. وقال «ابن الملقن» في «عمدة الفقيه» بمثل قول «التصحيح» ورقة /١٢.

أمـا المعتبـر في العلم فعنـد «الشيرازي» في «التنبيه» وهو الأصح عند «الجمهور» كما قال في «المجموع» أن يعلموا أن هذا لا يبطل الصلاة، والوجه الثاني: أن يعلموا أن الإمام إن انتظر لا يجوز انتظاره. ٤/٣٠٧.

١١٠ ـ وَالأَصَحُّ أَنَّ حَمْلَ السِّلاحِ فِيهَا سُنَّةٌ.

١١١ ـ وَأَنَّهُ إِذَا اضْطُرَّ إِلَى الرُّكُوبِ فَرَكِبَ، لَمْ يَسْتَأْنِف.

---

(١١٠) (ع) ذكر في «التنبيه» في حكم حمل السلاح في صلاة الخوف قولين، أحدهما: أنه سنّة، والثاني: أنه واجب، ولم يختر أياً منهما. ص٣٠. وفي «المهذب» رجح أن فيها قولين، ولم يصحّح منهما شيئاً. ١/١١٤.

ما صححه «النووي» هنا قال في «المجموع» إنه أصح أربع طرق في المسألة، أصحها باتفاق الأصحاب فيها قولان، أصحهما عند الأصحاب تستحب، وهو نصّه في «المختصر»، وأحد الموضعين في «الأم». ٤/٣١٤.

ومثله صحّح في «الروضة» ١/٥٩، وجزم في «المنهاج» بأنه سنّة، قال «الرملي» في شرحه: إذا كان السلاح لا يمنع من صحة الصلاة كسيف ورمح... وقال في توجيهه أنه لو وجب لكان تركه مفسداً كغيره مما يجب في الصلاة، ولا تفسد به. ولكن يكره تركه من غير عذر احتياطاً. ٢/٣٦٧. وقال «السبكي»: الاستحباب هو الصحيح. توشيح التصحيح. ورقة ٣٢ب.

(١١١) (ع) في «التنبيه» قطع بأن من كان راجلاً فركب استأنف. ص٣٠. وقال في «المهذب»: الاستئناف أشبه بظاهر النص، وهو قول «الشافعي». وقال «أبو العباس»: إن لم يكن مضطراً استأنف، وإن كان مضطراً لم تبطل، وهو الأقيس. ١/١١٤.

وما رجحه من عدم الاستئناف لمن ركب مضطراً، هو ما اختاره في «المجموع» وقال هو الأصح عند «الشيخ أبي حامد» و«البندنيجي» و«الرافعي» والجمهور وهو نصه في «الأم»، وهو قول جمهور أصحابنا المتقدمين. وقال صاحب «الحاوي»: هو قول «ابن سريج» و«أبي إسحاق» وأكثر أصحابنا ٤/٣٢٠. وفي «الروضة»: أنه المذهب ٢/٦٤. وليست في «المنهاج» وقال «الشربيني»: ولو صلى متمكناً على الأرض، فحدث خوف ملجىء لركوبه ركب وبنى. «مغني المحتاج» ١/٣٠٦. وقال صاحب «إعلام النبيه» وإن كان راجلاً فركب استأنف على النص، وقيل: إن اضطر إلى الركوب فلا. ورقة ١٨ب.

١١٢ ـ وَوَجُوبُ الإعادَةِ عَلَى مَنْ ظَنَّ السَّوادَ عَدوًّا.

١١٣ ـ وَأَنَّ مَسأَلَةَ الخَنْدَقِ عَلَى قَوْلَينِ.

---

(١١٢) (ع) اختار «الشيخ أبو إسحاق» في «التنبيه» أنهم إن رأوا سواداً فظنوهم عدوّاً. فصلّوا صلاة شدة الخوف ثم بان لهم بأنه لم يكن عدواً أجزأتهم الصلاة. ص٣٠. ورجح في «المهذب» عدم وجوب الإعادة كذلك. ١/١١٤.

وما اختاره «النووي» هنا، رجّحه في «المجموع» وقال: صححه «الشيخ أبو حامد» و«الماوردي» و«الغزالي» في «البسيط» و«الرافعي» وغيرهم. وقال «إمام الحرمين» لعله الأصح. ٤/٣٢٢. وفي «الروضة»: يجب القضاء على الأظهر ١/٦٣. وهو ما قاله في «المنهاج»، ووجّهه «الرملي» بقوله: لتفريطهم بخطئهم أو شكهم، «نهاية المحتاج» ٢/٣٧٣.

وقال «المزني» تجب عليهم الإعادة، وليس هذا مذهباً للمزني، بل هو الزام للشافعي على مذهبه، إذ أن مذهب «المزني» أن كل من صلى بالعذر لا إعادة عليه. «بحر المذهب» ٣/١٨٦، «مختصر المزني» ١/١٤٦، «شرح المختصر» لأبي الطيب الطبري» ـ جـ٢ ـ باب صلاة الخوف

(١١٣) (ع) رجّح في «التنبيه» أنهم إن رأوا عدواً فخافوهم فصلّوا صلاة شدّة الخوف، ثم بان أنهم كان بينهم خندق أعادوا صلاتهم. ص٣٠. وفي «المهذب» ذكر فيه طريقين، أحدهما: أن المسألة على قولين كسابقتها، والثاني: تجب الإعادة قولاً واحداً، ولم يرجح. ١/١١٤.

ما صححه «المصنف» في «التصحيح». رجحه في «المجموع». وقال: الأصح أنه على القولين في مسألة السواد السابقة وبهذا قطع جمهور الخراسانيين و«القاضي أبو الطيب» في «تعليقه» وصاحب «الحاوي» وغيرهما من العراقيين، واتفقوا على أن الصحيح هنا وجوب الإعادة. ٤/٣٢٢، واختار في «الروضة» إجراء القولين في مسألة السواد ١/٦٣.

ولم يذكرها في «المنهاج»، ولكن «الشربيني» ذكرها في شرحه وأعطاها حكم المسألة السابقة ورجح وجوب الإعادة وعلله بتفريطهم في خطئهم أو شكّهم كما لو أخطأوا أو شكّوا في الطهارة. مغني المحتاج ١/٣٠٦.

الباب السابع عشر
باب صلاة الجمعة

١١٤ ـ وَالصَّوابُ أَنَّ الخُنْثَى، وَمَنْ وَجَبَ عَلَيهِ قِصَاصٌ، أَوْ حَدُّ قَذْفٍ يَرْجُو العَفْوَ لَوْ تَغَيَّبَ، وَمَنْ يَخَافُ تَلَفَ مَالِهِ، وَمَنْ فِي طَرِيقِهِ وَحْلٌ، وَغَيرُهُمْ مِمَّنْ يُعْذَرُ فِي تَرْكِ الجَمَاعَةِ لاَ جُمُعَةَ عَلَيهِمْ، إلاَّ مَنْ يَتَأَذَّى بِالرِّيحِ فِي اللَّيلِ، وَكَذَا الوَحْلُ فِي وَجْهٍ ضَعِيفٍ.

---

(١١٤) (ع) ذكر في «التنبيه» أن من لزمه الظهر لزمه الجمعة، واستثنى بعض الحالات ليس منها ما استثناه «النووي» في هذه المسألة، فاستدركها عليه. ص٣١. وقد استثنى في «المهذب» ما استثناه في «التنبيه» وزاد بعض الحالات منها من يخاف على نفسه أو ماله. ١١٦/١.

ما رجحه «النووي» هنا صححه في «المجموع»، وأقرّه على الأعذار التي ذكرها، وقرر ضابطاً هو أنّ كل عذر سقطت به الجماعة سقطت به الجمعة وقال إنه ذكره الأصحاب. ١٠٢/٤، ٣٥٨. وقال في موضع آخر: كل عذر سقطت به الجماعة في غير الجمعة سقطت به الجمعة إلاّ الريح في الليل لعدم تصوّره، وفي الوحل ثلاثة أوجه: الصحيح عند الخراسانيين، وبه قطع العراقيون، وجماعات الخراسانيين أنه عذر في الجمعة أو الجماعة ٣٥٨/٤. أما في «الروضة» فقد أقرّ على الضابط أن كل ما أمكن تصوره في الجمعة من الأعذار المرخّصة في ترك الجماعة يرخّص في ترك الجمعة، ورجح أن الوحل الشديد عذر في ترك الجمعة والجماعة ٣٥/٢. وذهب في «المنهاج» إلى سقوط الجمعة عن كل معذور بمرخص في ترك الجمعة. وهو ما يقول به «الرافعي» في «المحرر». مخطوط ـ ورقة ٣٣. وعقب عليه «الشربيني» بقوله =

١١٥ ـ وَوَجُوبُها عَلى (أَعْمَى) لَا يَجِدُ قَائِدَاً إِذَا حَضَرَ الجَامِعَ.

١١٦ ـ وَسُقُوطُها عَمَّنْ يُرِيدُ السَّفَرَ، وَيَخَافُ الانْقِطَاعَ عَنْ رِفْقَتِهِ بَعْدَ الزَّوَالِ.

= مما يمكن مجيئه في الجمعة، فإن الريح بالليل لا يمكن عذرها. ١/٢٧٦، وصرح «السبكي» باستثناء الريح العاصف لعدم تأتيه في الجمعة فإنه لا يكون عذراً في الجماعة إلا ليلاً. «توشيح التصحيح» ورقة ٣٣ب.

وممن وافق «النووي» صاحب «ابتهاج المنهاج» جـ١، ورقة ٥٣، و«ابن الملقن» في «شرحه على التنبيه»، ورقة ٤٠.

(١١٥) (ض) في (ب) الأعمى. وفي نسخ التصحيح التي وردت في ثنايا تذكرة النبيه: أعمى فتكون الأصح.

(ع) جزم في «التنبيه» أن المعذورين في ترك الجمعة، لا جمعة عليهم وإن حضروا إلا المريض، ومن في طريقه مطر، فإنهما إذا حضرا لزمهما الجمعة. ص٣١. وبمثله قال في «المهذب» ١/١١٦.

جزم «النووي» في «المجموع» بمثل رأيه في «التصحيح» من لزوم الجمعة للأعمى لا يجد قائداً إذا حضر الجامع بلا خلاف لزوال المشقة ٤/٣٥٩، ولم يصرّح في «الروضة» برأي ولكن يمكن أن يفهم من قوله وألحقوا بالمرض أصحاب الأعذار الملحقة بالمرض، وقالوا: إذا حضروا لزمتهم الجمعة أن ذلك يتناول الأعمى لأنه ممن تلحقهم مشقة بالحضور كالمريض ٢/٣٥، وقال «الرافعي» في «المحرر» بمثل قول «التصحيح». مخطوط ـ ورقة ٧٣. وليست في «المنهاج». وقال صاحب «ابتهاج المنهاج» و«ابن الملقن» في «شرح التنبيه» و«الشيخ زكريا الأنصاري» في «فتح الوهاب» ١/٧٣، بمثل قول «التصحيح».

(١١٦) أما بالنسبة لسقوطها عمن يريد السفر ويخاف الانقطاع عن رفقته بعد الزوال فقد قطع في «التنبيه» بأن من لزمه فرض الجمعة لم يجز له أن يسافر سفراً لا يصلي فيه الجمعة بعد الزوال. ص٣١. وفي «المهذب» جزم بأن له أن يسافر بعد الزوال ويترك الجمعة إن خاف فوت السفر والانقطاع عن الصحبة =

١١٧ - وَالأَصَحُّ أَنَّ مَنْ لَا يُرْجَى زَوَالُ عُذْرِهِ المُسْقِطِ لِلْجُمُعَةِ كَالمَرْأَةِ، وَالزَّمِنِ يُسْتَحَبُّ لَهُ تَعْجِيلُ الظُّهْرِ قَبْلَ (الزَّوالِ).

= ١١٧/١. وهذا يوافق قول «التصحيح».

وما رجحه «النووي» في «التصحيح» هو الراجح في «المجموع»، وقال: هو المذهب، وبه قطع الجمهور، ولكنه قيّد ذلك إضافة إلى ما في «التصحيح» بأن لا يكون في طريقه موضع يصلي فيه الجمعة. ٣٦٧/٤.

وفي «الروضة»: له الخروج بلا خلاف بعد الزوال، كذا قال الأصحاب، وذكر القيد الذي أورده في «المجموع» ٣٨/٢.

وقال في «المنهاج» بمثل قوله في «المجموع» و«الروضة». وعلله «الشربيني» بدفع الضرر عنه ٢٧٨/١.

وقال صاحب «ابتهاج المحتاج شرح المنهاج» جـ١، ورقة ٥٣، و«الشيخ زكريا الأنصاري» في «فتح الوهاب» ٧٤/١ بمثل قول «النووي» في «التصحيح».

(١١٧) (ض) الزوال: سقطت من (ب). ثم الأولى أنها الجمعة وليست الزوال، لأنه قبل الزوال لا يدخل وقت الظهر. وهو ما ذكرته نسخ التصحيح التي تضمنها كتاب «تذكرة النبيه».

(ل) الزمن: من به مرض يدوم زماناً طويلاً، أو ضعف بكبر سن، أو طول علة. «المصباح المنير» ٢٧٥/١، «المعجم الوسيط» ٤٠١/١.

(ع) ذهب في «التنبيه» إلى أن من لا جمعة عليه يخيّر بين الظهر والجمعة. وأن الأفضل أن لا يصلي الظهر قبل فراغ الإمام من الجمعة. وهو بعمومه يشمل كل أصحاب الأعذار. ص٣١.

وقال في «المهذب» باستحباب تأخير أصحاب الأعذار صلاتهم حتى يعلموا أن الجمعة قد فاتت. ١١٦/١.

ما صححه «النووي» هنا قال في «المجموع»: إنه الأصح، وبه قطع «الماوردي» و«الدارمي» والخراسانيون. ولو قيل بالتفصيل لكان حسناً، وهو أنه إذا كان هذا الشخص جازماً بأنه لا يحضر الجمعة استحب تقديم الظهر، وأن =

١١٨ ـ وَتَحرِيمُ السَّفرِ يومَ) الجُمُعَةِ بَينَ الزَّوالِ والفَجْرِ.

= لو تمكن أو نشط حضرهـا استحب التأخير. ٤/٣٦٣. وفي «الروضة» تبعاً لأصلها أن الأولى أن يصلي الظهر في أول الوقت، لفضيلة الأولية، وقال فيها من زياداتـه بمثـل قوله في «المجموع» ٣/٣٩. وجزم في «المنهاج» بندب التعجيل للمرأة والزمن. ووافقه «الشربيني» وقال: إنه المعتمد وإن قال «ابن الرفعة» ما قاله العراقيون من استحباب التأخير حتى تفوت الجمعة هو ظاهر النص، ونسبه «القاضي» للأصحاب، وقال «الأذرعي» إنه المذهب. «مغني المحتاج» ١/٢٧٩.

وبمثل قول «النووي» في «التصحيح» قال «ابن الملقن» في «شرحه على التنبيه» جـ١ ورقـة ٤٠، وصـاحب «ابتهاج المحتاج» ورقة ٥٣. كما قال به «الغزالي» في «الوجيز» ١/٦٥.

(١١٨) (ض) وتحريم السفر يوم: سقطت من (ب).

(ع) في «التنبيه» أن في جواز سفر من تلزمه الجمعة سفراً لا يصلي فيه الجمعة قبـل الزوال قولين، ولـم يرجِّح. ص٣١. وصحَّح في «المهذب» عدم جواز السفر. وبهذا يوافق «النووي». ١/١١٧.

وقـد رجَّـح في «شـرح المهـذب» عدم الجواز، وقال: هو الأصح عند الأصحاب، وهو نصه في أكثر كتبه الجديدة لكنه قيَّد ذلك بالقول بعدم جواز السفر بعد الزوال، أما إذا قيل بالجواز فهنا أولى. ٤/٣٦٧.

واختـار في «الـروضـة» عدم الجـواز وقـال: إنه الجديد، والأظهر عند العـراقيين ٢/٣٨. وهـو ما ذهب إليه في «المنهاج». مغني المحتاج بشرح المنهـاج ١/٢٧٨. ودليل القـول المختـار: أن ما قبـل الزوال وقت لوجوب التسبب، بدليل أن من داره على بعد لزمه القصد قبل الزوال، ووجوب التسبب كوجـوب الفعل، فإذا لـم يجز السفر بعد وجوب الفعل، لم يجز بعد وجوب التسبب، المهذب ١/١١٧.

وقد رجَّح «ابن الملقن» في «شرحه على التنبيه» ما اختاره «النووي» ١/٤٠.

١١٩ - وَجَوازُ جُمْعَتَيْنِ فِي البَلَدِ إذَا عَظُمَ، وَعَسُرَ الاجْتِماعُ فِي مَكانٍ (وَاحِدٍ) وَتَجُوزُ الزِّيادَةُ بِحَسَبِ الحَاجَةِ.

---

(١١٩) (ض) واحد سقطت من (أ).

(ع) ذكر في «التنبيه» أن من شروط الجمعة أن لا تكون معها ولا قبلها جمعة أخرى. وإلّا بطلت الثانية. ص٣١. وفي «المهذب» أورد نص «الشافعي» بعدم جواز الجمعة في أكثر من مسجد، ثم ذكر اختلاف فقهاء «الشافعية» في المسألة. ولم يصرح بتصحيح، وإن كان ظاهر قوله إقرار ما ذهب إليه «الشافعي». ١/١٢٤.

ما رجحه المصنف هنا هو «الصحيح» عنده في «شرح المهذب» وقال: وبه قال «ابن سريج» و«أبو إسحاق المروزي». وقال «الرافعي»: اختاره أكثر أصحابنا تصريحاً وتعريضاً، ورجّحه «ابن كج»، و«الحناطي» و«القاضي أبو الطيب» و«الروياني» و«الغزالي» وآخرون وقال «الماوردي»: هو اختيار «المزني». ٤/٤٥٤.

واختار في «الروضة» ما اختاره في «المجموع» ٣/٥. وممن قال بجواز اجتماع أكثر من جمعة إذا عسر الإجتماع «الرافعي» في «المحرر» ورقة/٣٤. وهو ما ذهب إليه «النووي» في «المنهاج». قال «الشربيني» في بيانه: إن لم يكن في محل الجمعة موضع يسعهم بلا مشقة ولو غير مسجد فيجوز التعدّد للحاجة بحسبها، لأن الإمام «الشافعي» دخل بغداد وأهلها يقيمون بها جمعتين وقيل ثلاثاً فلم ينكر عليهم. فحمله الأكثرون على عسر الاجتماع، قال «الروياني»: ولا يحتمل مذهب «الشافعي» غيره. وقال «الصيمري»: وبه أفتى «المزني» بمصر. مغني المحتاج ١/٢٨١.

وقال «المزني» بجواز التعدد. و«أبو إسحاق»، وقد أفتى «المزني» بجواز التعدد في الجمعة في مصر. «الحاوي» ٣/١١٦، «أسنى المطالب» ١/٢٤٨. وبه قال «ابن الملقن» في «شرح التنبيه» ورقة/٤١. و«ابن حجر» في «فتح الجواد» ١/١٩٨.

١٢٠ ـ وَصِحَّةُ الجُمُعَةِ السَّابِقَةِ إِذَا كَانَ الإِمَامُ مَعَ الثَّانِيَةِ.

١٢١ ـ وَاشْتِـراطُ الـطَّهـارَةِ وَالسُّتْرَةُ لِلْخُطْبَةِ، وَكَونُهَا بِالعَرَبيَّةِ، وَإِسْمَاعُها (أَربَعِينَ) كَامِلِيْنَ.

---

(١٢٠) (ع) إذا عقـدت جمعتـان في بلد، إحـداهما قبل الأخرى. وعرفت الأولى منهما، فالجمعة هي الأولى، والثانية باطلة في «التنبيه» و«المهذب» وهذا إذا كان الإمام مع الأولى أو كانت بلا إمام. فإذا كان الإمام ـ الأعظم ـ مع الثانية، فقد ذكر في «التنبيه» و«المهذب» قولين أحدهما: أن الجمعة جمعة الإمام، والثـاني: أن الجمعـة هي الأولى. ولم يختـر أي القـولين. التنبيه ص٣١، المهذب ١/١٢٥.

ما رجحه «النووي» في «التصحيح» رجّحه في «المجموع» وقال: الأصح باتفـاق الأصحـاب أن الجمعـة هي السـابقـة، ممن صححه «ابن الصباغ» و«المتـولي» و«الغـزالي» و«الرافعي». ٤/٤٥٦. وفي «الروضة»: الأظهر أن السـابقـة هي الصحيحـة ولا أثـر للسلطان ٢/٦٠، وهـو ما ذهب إليه في «المنهاج». وعلّله «الشربيني» باجتماع الشرائط فيها. مغني المحتاج ١/٢٨١.

(١٢١) (ض) في (أ) لأربعين.

(ع) ذكر في «التنبيه» أن في اشتراط الطهارة والسترة قولين ولم يختر منهما شيئاً، ولم يذكر شرط كونها بالعربية ومتوالية.

وذكـر أن من شروطهـا العـدد الذي تنعقد به الجمعة، ولم ينص على سماعهم. ص٣١.

وفي «المهذب»: ذكر قولين في اشتراط الطّهارة ولم يرجّح ١/١١٨، ولم يذكر السترة والعربية والموالاة. وذكر شرط العدد وبين أنهم إن خرجوا لوقت قصير صلوا الجمعة. وأما إن طال الفصل ففيه خلاف، ولم يرجّح شيئاً. ١/١١٨.

قال في «المجموع»: الصحيح الجديد اشتراط ستر العورة، والطهارة عن =

= الحدث. وعن النجاسة في البدن والثوب والمكان وقال: الصواب أن الخلاف يجري في المحدث والجنب كما صرّح به «المتولي» و«الرافعي» في «المحرر». ٣٨٧/٤. ورجح اشتراط كونها بالعربية. وقال: به قطع الجمهور. ٣٩٣/٤. وجزم باشتراط سماع أربعين، فلو حضروا ثم انفضّوا قبل افتتاح الخطبة لم يجز افتتاحها حتى يجتمع أربعون كاملون. وصحح أن التجديد اشتراط الموالاة بين الخطبة والصلاة. ٣٧٧/٤.

ورجّح في «الروضة» ما رجحه في «المجموع» بالنسبة للعدد والموالاة ٧/٢-٨، ورجح كذلك اشتراط الطهارة عن الحدث والنجس، وستر العورة ٢٧/٢، كما رجح اشتراط كونها بالعربية ٢٦/٢. وقال: الصحيح الشرط أن يسمع أربعين من أهل الكمال بناءً على صحة اشتراط رفع الصوت، وعدم احتساب الخطبة سراً بحيث لا يسمع غيره. ٢٧/٢.

وفي «المنهاج» قال باشتراط كونها عربية، وإسماع أربعين كاملين، وقال: الأظهر اشتراط الموالاة، وطهارة الخبث والحدث، والستر. قال «الشربيني» في معناها وتوجيهها: عربيّة لاتباع السلف والخلف، ولأنها ذكر مفروض فيشترط فيه ذلك كتكبيرة الإحرام. وإسماعها أربعين كاملين، لأن مقصودها وعظهم، وهو لا يحصل إلا بذلك. أما الموالاة بين أركانها وبين الخطبتين، وبينهما وبين الصلاة فللإتباع، ولأن لها أثراً ظاهراً في استمالة القلوب. والطهارة من الحدث الأكبر والأصغر والخبث غير المعفوّ عنه في البدن والثوب والمكان وستر العورة للاتباع. مغني المحتاج ٢٨٦/١-٢٨٨.

وفي «المحرر» «للرافعي» ما يوافق قول «المنهاج» و«التصحيح» فيما يتعلق بشروط الخطبة. مخطوط ورقة ٣٥.

وقال «السبكي» في «التوشيح» باشتراط كونها عربية إلا إذا تعذرت، ويجب التعلم، ويشترط إسماع أربعين كاملين، والطهارة والستارة على الجديد. «توشيح التصحيح». ورقة ٣٥أ. والشروط التي ذكرها «النووي» في «التصحيح» قال بها «ابن الملقن» في «عمدة الفقيه» ورقة/١٣ وفي «شرحه على التنبيه» جـ١، ورقة ٤١.

١٢٢ ـ وَوُجُوبُ الْقِرَاءَةِ فِي إِحْدَاهُما لا بِعَيِنِها، (وَالدُّعاءُ) فِي الثَّانيةِ.

١٢٣ ـ وَأَنَّ التَّبْكِيرَ إِلى الجُمُعَةِ يُستَحَبُّ مِنْ طُلُوعِ الفَجْرِ.

---

(١٢٢) (ض) في (أ) والأولى. ولكن الأصح الدعاء لأنه ما ورد في نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه»، كما أن عبارات الفقهاء تؤيده.

(ع) جزم في «التنبيه» بأنه يقرأ في الأولى شيئاً من القرآن. ص٣١. وفي «المهذب» المنصوص أن القراءة لا تجب إلا في إحدى الخطبتين، وهو في مقابل القول الثاني أنها تجب في الخطبتين. وبهذا يكون قد وافق «النووي» فيما اختاره من القراءة في إحداهما بغير تعيين. ١/١١٩، وفي وجوب الدعاء أو استحبابه في الخطبة ذكر وجهين ولم يرجح. ١/١١٩.

ما صححه «النووي» في «التنبيه» رجحه في «المجموع» وقال: الصحيح المنصوص في «الأم» تجب في إحداهما أيتها شاء ٤/٣٩١ وبالنسبة للدعاء قال: فإذا قلنا يجب فمحله الخطبة الثانية، ونص عليه في مختصري «البويطي» و«المزني»، فلو دعا في الأولى لم يجزئه ٤/٣٩٣.

في «الروضة»: الدعاء للمؤمنين ركن على الصحيح، وعليه فهو مخصوص بالثانية، وفي القراءة قال: الأصح ونصّ عليه في «الأم» تجب في إحداهما لا بعينها ٢/٢٥. ورجح في «المنهاج» ما صححه في «الروضة» و«المجموع» قال «الشربيني»: تجب القراءة في إحداهما لأن الغالب القراءة في الخطبة دون تعيين. وأما الدعاء في الثانية فلأنه يليق بالخواتم. مغني المحتاج ١/٢٨٦. وما رجحه في «التصحيح» هو الراجح في «شرح صحيح مسلم» ٦/١٥٠.

(١٢٣) (ع) جزم في «التنبيه» بأن التبكير إلى الجمعة بعد طلوع الشمس. ص٣٢. ورجّح في «المهذب» أن ساعات التبكير من حين طلوع الفجر، فيكون موافقاً لكلام «التصحيح». ١/١٢١.

ورجح في «المجموع» أن التبكير من طلوع الفجر وقال هو «الصحيح» عن «الشيخ أبي إسحاق» والأكثرين، وبهذا قال جمهور العلماء، وحكاه «القاضي عياض» عن «الشافعي». ٤/٤١٦. وهو الأصح في «الروضة»=

١٢٤ ـ وَأَنَّهُ إِذَا لَمْ يَزُلِ الزِّحَامُ حَتَّى رَكَعَ الإمامُ فِي الثَّانِيَةِ يَرْكَعْ مَعَهُ.

= ٤٤/٢. وفي «المنهاج» أطلق القول بأنه يسن التبكير إليها ماشياً، ولم يحدد لذلك وقتاً، قال «الشربيني» في شرحه: والساعات من طلوع الفجر الصادق، لأنه أول النهار شرعاً، وبه يتعلق جواز غسل الجمعة ٢٩٢/١، ورجحه في «شرح صحيح مسلم» ١٣٦/٦.

وذكر «السبكي»: أن «الرافعي» و«النووي» صححا أن التبكير من الفجر، وإياه رجّح في «المهذب». «توشيح التصحيح» ٣٥ب.

وممن قال بمثل «النووي» في «التصحيح» صاحب «إعلام النبيه» ورقة ١٧ب.

(١٢٤) (ع) ذكر في «التنبيه» فيما إذا لم يزل الزحام حتى ركع الإمام في الثانية قولين، أحدهما: يقضي ما عليه، والثاني: يتبع الإمام، ولم يختر أياً منهما. وذكر في «المهذب» قولين ولم يرجح ١٢٣/١.

ما رجحه «النووي» هنا صححه في «المجموع» وقال: هو نصه في «الأم» و«المختصر»، وأحد قوليه في «الإملاء»، وصحّحه «البغوي» و«الرافعي» وآخرون، وهو اختيار «القفّال». وقال «البغوي»: هو القول الجديد. ٤٤٠/٤، وهو ما اختاره في «الروضة» وقال: الأصح عند الجمهور أنه يدع القراءة ويركع مع الإمام، لأنه لم يدرك محلها، فسقطت عنه كالمسبوق ١٩/٢.

وفي «المنهاج»: الأظهر يركع معه، وعلله «الشربيني»: بكون متابعة الإمام آكد. مغني المحتاج ٢٩٩/١.

وما صححه في «التصحيح» قال به «المزني». «شرح المختصر» «لأبي الطيب الطبري» جـ٢ ـ باب صلاة الجمعة. «بحر المذهب» ١٠٣/٣، «الحاوي» ٩٤/٣.

الباب الثامن عشر
باب صلاة العيدين

١٢٥ ـ وَأَنَّ وَقْتَ صَلاةِ العِيدِ مِنْ طُلوعِ الشَّمسِ .

١٢٦ ـ وَصِحَّةُ غُسْلِ (العِيدِ) بَعدَ نِصْفِ اللَّيلِ .

---

(١٢٥) (ع) جزم في «التنبيه» أن وقت صلاة العيد من ارتفاع الشمس. ص٣٢.
وفي «المهذب» وقتها من طلوع الشمس ١/١٢٥ ما رجحه «المصنف» في «التصحيح» هو الراجح في سائر مصنفاته، ففي «المجموع»: الأصح أنه من أول طلوع الشمس، وبه قطع «أبو إسحاق الشيرازي» في «المهذب»، و«صاحب الشامل»، و«الروياني» وآخرون. ٥/٥. وفي «الروضة» تبعاً لأصلها، ومن زيادات «النووي» أن وقتها يدخل بالطلوع على الصحيح أو الأصح ٢/٧٠. وهو ما جزم به في «المنهاج»، وأقرّه «الجلال المحلي» عليه و«قليوبي» وقال: هو المعتمد ١/٣٠٥. وممن قال برجحان ما ذهب إليه «النووي» «الباجوري» في حاشيته ١/٢٢٥، و«ابن الملقن» في «شرحه على التنبيه» جـ١ ورقة ٤٢. و«ابن يونس» في «عمدة الفقيه» ورقة ١٤.

(١٢٦) (ض) في (أ) العيدين.
(ع) ذكر في «التنبيه» أن في جواز الغسل قبل الفجر قولين، ولم يرجح شيئاً. ص٣٥. وذكر في «المهذب» قولين: أحدهما: بعد الفجر، والثاني: قبل الفجر، وعليه يغتسل بعد نصف الليل. ولم يختر أياً منهما.

ما اختاره «النووي» هنا هو الأصح والأشهر في «المجموع»، وقال: به قطع «القاضي أبو الطيب»، و«القاضي حسين». و«المتولي» وغيرهم كأذان الصبح. ٥/٩. وفي «الروضة» من زياداته أنه الأصح ٢/٧٦، وقطع في=

١٢٧ ـ وَالمُخْتَارُ استِحبَابُ التَّكبِيرِ مِنْ صُبْحِ يَومِ عَرَفَةٍ لِغَيرِ الحَاجِّ.

= «المنهاج» بدخول وقته بنصف الليل، وقال «الجلال المحلي» في توجيهه، أن أهل القرى الذين يسمعون النداء يبكرون لصلاة العيد من قراهم، فلو لم يجز الغسل قبل الفجر لشق عليهم. شرح الجلال على المنهاج ١/٣٠٦.

ومِمن رجح ما ذهب إليه «النووي»: «الشربيني» في «الإقناع» ١/٧١، و«ابن القاسم على شرح أبي شجاع» ١/٧٩، و«ابن الملقن» في «شرح التنبيه» ١/٤٣، وصاحب «عمدة الفقيه»/١٤.

(١٢٧) (ع) جزم في «التنبيه» بأن التكبير يبتدىء في عيد الأضحى يوم النحر بعد صلاة الظهر. ص٣٣. وذكر في «المهذب» ثلاثة أقوال، ولم يختر منها شيئاً ١/١٢٨.

وما اختاره في «التصحيح» هو المختار في «شرح المهذب» فقد ذهب إلى أن الأصح والأرجح عند جمهور الأصحاب الإبتداء من ظهر يوم النحر، ثم قال: واختارت طائفة من محققي الأصحاب المتقدمين والمتأخرين أنه يبدأ من صبح يوم عرفة، وممن اختاره «ابن سريج»، وقال «البندنيجي»: هو اختيار «ابن سريج» و«المزني»، قال «الصيدلاني»: و«الروياني» وآخرون: وعليه عمل الناس في الأمصار، واختاره «ابن المنذر» و«البيهقي» وغيرهما من أئمة أصحابنا الجامعين بين الفقه والحديث وهو الذي اختاره. وقد أورد ما يثبت قوة إسناد الأحاديث التي نصّت على أن التكبير من صبح يوم عرفة. وضعف تلك القائلة بأنه من ظهر يوم النحر. المجموع ٥/٣٩-٤٠.

والأظهر في «الروضة» كأصلها: أنه يبدأ عقب ظهر يوم النحر. وقال من زياداته: الأظهر عند المحققين للحديث أنه يبدأ عقب الصبح من يوم عرفة ٢/٨٠.

وفي أصل «المنهاج» أنه يبدأ من ظهر يوم النحر، ومن زياداته على «المنهاج» أن العمل على أن التكبير يبدأ من صبح يوم عرفة.

وقال «قليوبي» و«عميرة»: وعمل الناس في الأمصار على هذا، وهو المعتمد، فيكون جامعاً بين الأيام المعلومات والمعدودات. قليوبي وعميرة =

الباب التاسع عشر
باب صلاة الكسوف

١٢٨ ـ وَالمُخْتَارُ تَطويلُ سُجُودِ الكُسُوفِ.

= على المنهاج» ١/ ٣٠٩.

وقال في «شرح مسلم»: هو الراجح عند جماعة من أصحابنا، وعليه العمل في الأمصار ٦/ ١٨٠. وقد قال الإمام «المزني» بأن ابتداء التكبير من صلاة الصبح يوم عرفة لغير الحاج. «بحر المذهب» ٣/ ٢٢٣، «شرح المختصر» «لأبي الطيب» جـ٢ ـ صلاة العيدين، «فتح العزيز» ٥/ ٥٧ وما بعدها.

(١٢٨) (ل) الكسوف: يقال كسفت الشمس والقمر، وكسفا، وانكسفا، وخسفا، وانخسفا، وخسفت، ست لغات.

وقيل: الكسوف مختص بالشمس، والخسوف بالقمر، وقيل الكسوف في أوله، والخسوف في آخره إذا اشتد ذهاب الضوء. «تحرير التنبيه»/ ٣٣.

(ع) جزم في «التنبيه» بأن السجود في صلاة الكسوف كالسجود في غيرها من الصلوات، أي لا تطويل فيه. ص٣٣. واختار مثله في «المهذب» ١/ ١٢٩.

قال في «المجموع» بعد أن ذكر طائفة من الأحاديث الواردة في تطويل السجود: فإذا عرفت هذه الأحاديث، وما قدمناه من نصّ الشافعي في «البويطي» تعيّن القول باستحباب تطويل السجود، وبه قال «أبو العباس ابن سريج» و«ابن المنذر» وبه جزم «البندنيجي» وغيره، وتابعهم على ترجيحه جماعة. ٥/ ٥٥.

في «الروضة» تبعاً لأصلها: أن الأظهر عدم تطويله، وقال من زياداته: =

= الصحيح المختار له، أنه يطول السجود في هذه الصلاة، وقد ثبت في إطالته أحاديث كثيرة في الصحيحين عن جماعة من الصحابة، ولو قيل: إنه يتعين الجزم به، لكان قولاً صحيحاً، لأن «الشافعي» رضي الله عنه قال: ما صح فيه الحديث فهو قولي ومذهبي. ٢/٨٤. وفي «المنهاج» كأصله اختار أنه لا يطول السجدات. قال «النووي» بعده: قلت الصحيح تطويلها ثبت في الصحيحين، ونص في «البـويطي» أنـه يطولها نحو الركوع الذي قبلها. وبه قال «الجلال المحلي» في شرحـه ١/٣١١. وجاء في «المحرر» الأظهر أن السجدات لا تطول. مخطوط ـ ورقة ٤.

وقال في «شرح مسلم»: قال جمهور أصحابنا لا يطول السجود، بل يقتصر على قدره في سائر الصلوات، وقال المحققون منهم يستحب إطالته. وهذا هو المنصـوص «للشافعي» في «البويطي»، وهو الصحيح للأحاديث الصحيحة الصريحة في ذلك. ٦/١٩٩.

قال «السبكي» في «التـوشيح» تعليقاً على قول «التنبيه» كما يسجد في غيرها هو الأصح عند الجمهور، ولكنه نقل عن أبيه موافقة «النووي» على قوله في «المنهـاج» التـطويل، وقـال: هو كمـا قال وينبغي القـطع به. «توشيح التصحيح» ورقة ٣٧ب. وقال «ابن الملقن» في «شرح التنبيه» جـ١ ورقة ٤٣، و«ابن القاسم الغزي» في «شرحه على متن أبي شجاع» ١/٢٣٠ بأن «النووي» رجّح القول بتطويل السجود لصلاة الكسوف، ورجّح «الرافعي» عدمه.

كتاب الجنائز

وفيه أبواب :

الباب الأول : باب غسل الميت
الباب الثاني : باب الكفن
الباب الثالث : باب الصلاة على الميت
الباب الرابع : الجنازة والدفن



الباب الأول

باب غسل الميت

١٢٩ ـ وَالأَصَحُّ أَنَّ المَيِّتَ لَا يُزَالُ ظِفْرُهُ، وَشَارِبُهُ، وعَانَتُهُ.

---

(١٢٩) (ع) جزم في «التنبيه» بأن الغاسل يقلّم أظفار الميت، ويحفي شاربيه، ويحلق عانته. ص٣٥. وذكر في «المهذب» قولين، أولهما: يفعل، والثاني: يكره، وهو قول «المزني»، ولم يرجّح أي القولين. ١/١٣٦.

ما صحّحه «المصنف» هنا، اختاره في «شرح المهذب»، وقال: نقله «البندنيجي» عن نصّه في عامة كتبه منها «الأم»، ونص «المزني» في «مختصره» صريح في ترجيح تركه، وهو قول «الشافعي» القديم، فمذهبه تركه، وما سواه ليس مذهباً له، فيتعين ترجيح تركه. ٥/١٣٨.

وفي «الروضة» كأصلها ذكر قولين، ولم يرجّح ثم قال: ولا خلاف أن هذه الأمور لا تستحب، وقال من زياداته: الأصح من القولين، فقال جماعة: القديم هنا أصح ـ لا يفعل ـ وهو المختار، فلم يُنقل عن النبي ﷺ والصحابة فيه شيء معتمد، وأجزاء الميت محترمة فلا تنتهك. ٢/١٠٧-١٠٨.

وفي «المنهاج» من زياداته: الأظهر كراهته، وعلله «الرملي» ما علله «النووي» في «الروضة». «نهاية المحتاج» ٢/٤٥٤.

وممن رجح عدمه «ابن حجر» في «فتح الجواد» ١/٢٨٨.

قال «السبكي»: واصطلاح «النووي» يقتضي أن يعبّر عنه في «التصحيح» بالمختار لا بالصحيح. ورقة ٣٨ب.

وقال «الإمام المزني» بكراهة إزالة ظفر الميت وقص شعره... «بحر المذهب» ٣/٢٨٣، «الحاوي» ٣/١٨١، «فتح العزيز» ٥/١٣٠.

١٣٠ ـ وَأَنَّ نِيَّةَ الغُسْلِ لَيْسَتْ بِشَرطٍ.

١٣١ ـ وَأَنَّهُ إذَا خَرَجَ مِنْ فَرجِهِ نَجاسَةٌ بعدَ غَسْلِهِ كَفاهُ غَسلُها.

---

(١٣٠) (ع) قال في «التنبيه» إن من فروض غسل الميت: النية. ص٣٥، وذكر في «المهذب» وجهين، ولم يرجح ١/١٣٥.

رجّح «النووي» في «المجموع» ما رجحه في «التصحيح» من عدم اشتراط نية الغسل أو وجوبها، وقال: هو الأصح عند الأكثرين، وهو المنصوص «للشافعي»، وممن صححه «البندنيجي»، و«الماوردي»، و«الروياني»، و«السرخسي»، و«الرافعي» وآخرون وهو الصحيح، ٥/١٢٣.

وفي «الروضة» كأصلها: الأصح فيما ذكره «الروياني» وغيره لا يشترط. وقال من زياداته: صححه الأكثرون، وهو ظاهر نص «الشافعي» ٢/٩٩، وهو ما ذهب إليه في «المنهاج»، وأقره «الرملي» في شرحه على عدم اشتراطها في صحة غسل الميت ٢/٤٤٢. وممن رجحه «الحصني» في «كفاية الأخيار» ١/١٦٤، وفي «ابتهاج المنهاج» جـ١ ورقة ٦١.

ودليل القول المختار: أن القصد منه التنظّف فلم تجب فيه النية كإزالة النجاسة. المهذب ١/١٣٥.

(١٣١) (ع) اختار في «التنبيه» أنه إذا خرج منه شيء يعاد غسله. ص٣٥. وذكر في «المهذب» ثلاثة أوجه، ولم يرجح ١/١٣٦.

وما صححه هنا من الاكتفاء بغسل النجاسة، هو الصحيح في «شرح المهذب»، وقال هو الصحيح عند أكثر الأصحاب، صححه «المحاملي» و«الرافعي» و«المزني» وغيره من متقدمي أصحابنا ٥/١٣٥. والأصح في «الروضة» كأصلها عدم وجوب غسل غير النجاسة، ومن زياداته: الصحيح، الجزم بأنه لا يجب إعادة الغسل كسائر النجاسات. ٢/١٠٢، وهو ما جزم به في «المنهاج»، وعلله «الرملي»: بسقوط الفرض بالغسل، وحصول النظافة بإزالة الخارج. «نهاية المحتاج» ٢/٤٤٨. وقد قال «المزني» بمثل قول «النووي». «بحر المذهب» ٣/٢٨٢.

قال «السبكي»: هذا القول محمول على ما قبل إدراجه في الكفن، أما =

١٣٢ ـ وَتَقدِيمُ الحُرِّ البَعِيدِ عَلى العَبْدِ القَرِيبِ فِي غَسلِ المَيِّتِ، والصَّلاةِ عَليهِ.

= بعده فلا يجب وضوء ولا غسل بلا خلاف، وصرح به جماعة. «توشيح التصحيح» ورقة ٣٨ب.

ومن قال بمثل قول «التصحيح»: «ابن يونس» في «عمدة الفقيه» ورقة ١٥، وصاحب «ابتهاج المنهاج» ١/٦٢. و«الحصني» في «كفاية الأخيار» ١/١٦٤، و«الغزالي» في «الوجيز» ١/٧٣.

(١٣٢) (ع) قطع في «التنبيه» بأن أولى الناس بغسل الميت والصلاة عليه، أبوه وجده وابنه، ثم عصباته ثم الرجال الأجانب. ص٣٥. وبمثله قال في «المهذب» ١/١٣٤. وما اختاره في «التصحيح» رجّحه في «شرح المهذب» وقال: به قطع «المتولي» وغيره من الخراسانيين، وسائر العراقيين ٥/١٧٥. وفي «الروضة»: أنه الأصح عند الجمهور ٢/١٢٢، وجزم في «المنهاج» بمثل ما في «التصحيح»، وعلله «الشربيني» بأن الإمامة ولاية، والحرّ أكمل، فهو بها أليق. «مغني المحتاج» ١/٣٤٧.

الباب الثاني
باب الكفن

١٣٣ ـ وَالصَّوَابُ أَنَّـهُ إِذَا تَعَلَّقَ بِعَينِ المَـالِ حَقٌّ كالـزَّكَـاةِ، وَالجَانِي، والمَـرْهُونِ، وَالمَبِيعِ إِذَا مَاتَ المُشتَرِي مُفلِسَاً، قُدِّمَ عَلَى كَفَنِهِ، وَسَائِرِ مُؤَنِ تَجهِيزِه.

---

(١٣٣) (ع) أطلق في «التنبيه» القول بأن تكفين الميت يجب في ماله مقدماً على الدِّين والوصيَّة. ص٣٥. وبمثله قال في «المهذب» ١/١٣٦.

ما رجّح «النووي» في «التصحيح» باستثنائه من عموم تقديم الدَّيْن على التركة، قال في «المجموع»: استثناه أصحابنا، وضابطه أن يتعلق الدين بعين التركة، وممن صرّح به: «الجرجاني» في «فرائضه»، و«البغوي» في «التهذيب»، و«الخيري» في «الفرائض»، و«الرافعي» وغيرهم. ٥/١٤٥.

وفي «الروضة» كأصلها استثنى المرهون، والجاني، وما وجبت فيه الزكاة.

وقال من زيادته: ويلحق بالثلاثة المال الذي ثبت فيه حق الرجوع بإفلاس الميت. وقد ذكره «الرافعي» في «أول الفرائض» ٢/١١٠-١١١.

وليست في «المنهاج»، وممن صرّح بترجيحه «ابن الملقن» في «شرحه على التنبيه» /١٦.

الباب الثالث

باب الصلاة على الميت

١٣٤ - وَأَنَّ القَرِيبَيْنِ إِذَا كَانَ أَحَدُهُما أَسَنَّ، وَلَيسَ (مَحمُودَ) الحَالِ، لَمْ يُقَدَّمْ.

١٣٥ - وَأَنَّهُمَـا إِذَا اسْتَوَيَا فِي السِّنِّ المُعْتَبَرِ قُدِّمَ الأَفْقَهُ، وَالأَقْرأُ، وَالأَوْرَعُ على (الإِقْرَاعِ).

---

(١٣٤) (ض) في (أ) بمحمود، وما في نسخ «التصحيح» التي اشتمل عليها كتاب «التذكرة» «للأسنوي»: محمود.

(ع) إذا اجتمع وليّان ممن لهم حق الصلاة على الميت. جزم في «التنبيه» أنهما إن استويا في درجة القرابة قُدِّم أسنهما. ص٣٥. وبمثله قطع في «المهذب» ١٣٩/١.

ومـا صححـه «النـووي» هنـا قطع به في «المجمـوع» وقـال: به قال «الشـافعي» والأصحـاب، وصار الأسنّ غير المحمود كالمعدوم. ١٧٥/٥. وإليه ذهب في «الـروضـة» إذ قال: وإنمـا يقـدم الأسنُّ إذا حُمـدت حاله. ١٢٢/٢. وفي «المنهاج»: ولو اجتمعا في درجة. فالأسنّ العدل أولى على النص، قال «الشربيني» في شرحه: أما غير العدل من فاسق ومبتدع فلا مدخل له في الإمامة. مغني المحتاج ٣٤٧/١.

وممن وافق «النـووي» إلى ما ذهب إليه «ابن حجـر» في «فتح الجواد» ٢٣٧/١، و«ابن الملقن» في «شرح التنبيه» جـ١ ورقة ٤٦.

(١٣٥) (ض) في (ب) الاقراء. والأصح الإقراع.

(ع) قطع في «التنبيه» أن الوليّان إذا استويا في السنّ أقرع بينهما. ص٣٥. =

١٣٦ ـ وَأنَّهُ إذَا اجْتَمَعَ جَنائِزُ حَضَرتْ مُتَعاقِبَةً، وَاتَّحَدَ نَوعُهُم (بأَنْ كَانُوا) رِجالاً، أَوْ نِساءً، أَوْ صِبْيَاناً، قُدِّمَ إلَى الإمامِ أَسْبَقُهُمْ وَإنْ كَانَ مَفْضُولاً.

= قال في «المهذب»: إن لم يوجد الأسن قدّم الأقرأ والأفقه، فإن استويا أقرع بينهما. ١/١٣٩.

ونقل «النووي» عن الأصحاب في «شرح المهذب» أنهما إذا استويا في السن قدّم الأفقه، ثم الأقرأ، كما في سائر الصلوات ٥/١٧٥، وقال في «الروضة»: ولو استووا في كل شيء فإن رضوا بتقدّم واحد فذاك. وإلا أُقرع. وبيّن أن المراد بالأسنّ الأكبر، وإن كانا شابّين ٢/١٢٢، وليست في «المنهاج»، ولكن ذهب «الشربيني» إلى أنه لو استوى اثنان في السن المعتبر قدم أحقهم بالإمامة، الأفقه، الأقرأ ـ الأورع ـ فإن استويا في الصفات كلها أقرع. مغني المحتاج. ١/٣٤٧.

ووجه تقديم الأفقه والأقرأ والأورع: أنه أفضل، وصلاته أكمل. أما الإقراع، فلأنه لا مزية لأحدهما، إذ تساويا في التقديم. «المهذب» ١/١٣٩. وقول «التصحيح» قال به «ابن حجر» في «فتح الجواد» ١/٢٣٧، و«ابن الملقن» في «شرح التنبيه» جـ١ ورقة ٤٦.

(١٣٦) (ض) في (ب) فكانوا، وفي نسخ التذكرة بأن كانوا.

(ع) أطلق القول في «التنبيه» بأنه إن اجتمعت جنائز يقدّم إلى الإمام أفضلهم. ص٣٥. وبمثله قال في «المهذب» ١/١٣٩.

ما اختاره في «التصحيح»، ذهب إليه في «المجموع» ٥/١٨٣، وبه قطع في «الروضة» ٢/١٢٣، ولم يذكرها في «المنهاج»، ولكن قطع «الشربيني» في شرحه بمثل ما ذهب إليه «النووي». مغني المحتاج ١/٣٤٨.

وحمل «السبكي» قوله في «التنبيه» على ما إذا حضروا دفعة، وإلا فيقدم السابق لكنه استثنى المرأة. «توشيح التصحيح» ورقة ٣٩ب. وقد تابع «ابن الملقن» في «شرح التنبيه» الإمام «النووي» إلى قوله جـ١ ورقة ٤٦، وكذلك صاحب «ابتهاج المنهاج» جـ١ ورقة ٦٦.

١٣٧ ـ وَالأَصَحُّ أَنَّ الصَبِيَّ السَّابِقَ يُقَدَّمُ (إلى الإِمَامِ) عَلَى الرَّجُلِ الفَاضِلِ.

١٣٨ ـ وَأَنَّ المَسْبُوقَ فِي صَلاةِ الجَنَازَةِ يَأْتِي بِبَاقِي التَّكبِيراتِ بِأَذْكَارِهَا.

---

(١٣٧) (ض) إلى الإمـام: سقطت من (ب). وقد أثبتت في نسخ التصحيح التي تضمنها «تذكرة النبيه».

(ع) هذه المسألة جاءت استدراكاً على قول «التنبيه»: فإن اجتمع جنائز قدّم إلى الإمـام أفضلهم. ص٣٥. وقـال بمثله في «المهـذب»، لكنه زاد الأمر تفصيلاً إذ قال: فإن كان رجل وصبي وامرأة وخنثى، قدّم الرجل إلى الإمام، ثم الصبي، ثم الخنثى المشكل، ثم المرأة. ١/١٣٩.

وقد رجّح «النووي» في «شرح المهذب» ما صحّحه في «التصحيح» من تقديم الصبي إذا سبق، ويكون الرجل وراءه، وقال: هو المذهب. وعليه نصّ «الشـافعي»، وقـطع به معـظم الأصحـاب ٥/١٨٣. وهـو ما ذهب إليه في «الروضة» وقال: ولو وضع صبي، ثم حضر رجل، فالصحيح لا ينحى الصبي. ٢/١٢٣. ولم يذكرها في «المنهاج»، ولكن قطع به «الشربيني» في شرحه إذ قال: ثم إن سبق رجل أو صبي استمرّ. ١/٣٤٨.

وصحّحه «السبكي» في «توشيحه» وقال: لو حضر صبي ثم رجل فالأصح أن لا يُقدَّم الرجل. ورقة ٣٩ب، وقال «ابن الملقّن» في «شرح التنبيه» جـ١ ورقة ٤٦، ومصنف «ابتهاج المنهاج» جـ١، ورقة ٦٦ بمثل قول «النووي» في «التصحيح».

(١٣٨) (ع) قطع في «التنبيه» بأن من سبقـه الإمـام ببعض التكبيرات، دخـل في الصلاة، وأتى بما أدرك، فإذا سلّم الإمام كبّر ما بقي متوالياً نسقاً دون دعاء ثم يسلّم. ص٣٦. وذكـر في «المهذب» قولين، أحدهما: هذا، والثاني: أنه يدعو للميت ثم يكبّر، ويسلّم. ولم يرجّح أياً منهما ١/١٤١.

ما اختـاره في «التصحيح»، رجّحـه في «شرح المهذب»، وقال: يأتي بالصـلاة على النبي ﷺ، والذكر والدعاء. ممن صرّح بتصحيحه «البغوي» =

١٣٩ ـ وَأَنَّ (مَنْ) فَاتَتْهُ صَلَّى عَلَيْهِ إنْ كَانَ مِنْ أَهْلِ فَرْضِ الصَّلاةِ وَقتَ مَوْتِهِ، (وَإِلاَّ فَلَا).

= «والمتولي» و«الروياني» في «الحلية». و«الرافعي» في كتابيه «الشرح» و«المجرّد». وغيرهم، وجزم به «الدارمي» في «الاستذكار» ٥/٢٠٠، وفي «الروضة»: أنّ الأظهر أنّه يأتي بالذكر والدعاء ٢/١٢٨. وهو ما جزم به في «المنهاج»/٣٨. وعلله «الرملي» في شرحه بأن التكبيرات بمنزلة أفعال الصلاة، فلا يمكن الإخلال بها. ٢/٤٨٢. وقد وافق «ابن حجر» في «فتح الجواد» ١/٢٣٨، و«شرح ابتهاج المنهاج» «النووي» ١/٦٥.

وقال «الرافعي» في «المحرر»: يأتي بالأذكار، ولا يأتي بها نسقاً. مخطوط ـ ورقة ٤٤.

(١٣٩) (ض) وإلا فلا. سقطت من (ب). وليست في نسخ التصحيح المدرجة في كتاب «تذكرة النبيه» «للأسنوي». (من) سقطت من (ب) والأصح ما في (أ).

(ع) اختار في «التنبيه» أن من فاته جميع صلاة الجنازة صلى على القبر أبداً. وذكر في «المهذب» أربعة أوجه: أحدها: هذا، والثاني: من كان من أهل فرض الصلاة عند الموت، والثالث: إلى شهر، والرابع: ما لم يبل جسده. ولم يختر منها شيئاً. ١/١٤١.

ما اختاره «النووي» هنا، قال في «المجموع»: صححه الجمهور، ممن صرّح بتصحيحه «الشيخ أبو حامد»، و«الفوراني» و«البغوي» و«الرافعي» وآخرون. وقالوا هو قول «أبي زيد المروزي». ٥/٢٠٦، وهو ما رجّحه في «الروضة» ٢/١٣٠.

وصحّحه في «المنهاج»، قال «الرملي» معللاً له لأن هذا لا يتنفل بها، أما غيره فتنفل. ٢/٤٨٦.

وقال «ابن الرفعة» في «كفاية النبيه»: وقيل يصلي عليه من كان من أهل الصلاة عليه عند الموت. ولا يصلى عليه غيره اعتباراً بأهلية الخطاب بالصلاة عند السبب. وهذا ما ذهب إليه «الشيخ أبو زيد»، وقال «الروياني» و«الرافعي» و«البندنيجي» إنه الأصح. جـ٣ كتاب الجنائز. =

الباب الرابع
باب الجنازة والدفن

١٤٠ ـ وَالصَّوابُ أَنَّ الأَوْلَى أَنْ يَتَولَّى دَفْنَ (المَرأَةِ) الرِّجَالُ.

= وقال صاحب «الواضح النبيه» والمصحح من الأوجه أنه يصلي عليه من كان من أهل فرض الصلاة عليه عند موته، لأنه كان من أهل الخطاب بالصلاة عليه. أما من ولد بعد موته، أو بلغ بعد موته، فلا يصلي عليه، لأنه لم يكن من أهل الخطاب بالصلاة عليه. جـ٣ ورقة ٣.

(١٤٠) (ض) في (ب) الميتة. وفي نسخ التصحيح في «تذكرة النبيه» المرأة.
(ع) جزم في «التنبيه» بأن الأولى أن يتـولى دفن الميت من يتـولى غسله. ص٣٦. وقـطع في «المهـذب» بأن الـرجـال أولى بدفن المـرأة كالـرجـل. ١٤٤/١. وبذا يوافق «النووي» على اختياره.

ذهب «النووي» في «المجموع» إلى مثل ما في «التصحيح»، ونقل عن «الشافعي» والأصحاب: أن الأولى أن يتولى الدفن الرجل سواءً كان الميت ـ رجـلاً أو امـرأة. ونقل قول «صاحب البيان» عن «الصيدلاني»: أن النساء يتولّين حمل المرأة من المرأة من المغتسل إلى الجنازة، وتسليمها إلى من في القبر، ويتولين حل ثيابها في القبر، وما قاله «الصيدلاني» هو الحق والصّواب، وقـد نصّ عليه «الشافعي» في «الأم» في باب الدفن. ٢٥١/٥. وعلى هذا فالرجال يختصون بأمر إدخالها إلى القبر فحسب، لا مجموع عملية الدفن. وإلى هذا يشير قول «الروضة»: ولا يدخل القبر إلاّ الرجال، رجلاً كان الميت أو امرأة. ١٣٣/٢، كما يفهم من قوله في «المنهاج» ويدخله ـ الميت ـ الرجال القبـر. قال «الجـلال المحلي» في شرحه، وإن كان امرأة، بخلاف النساء=

١٤١ ـ وَالأَصَحُّ أَنَّ مَنْ مَاتَتْ وَفِي جَوْفِهَا (وَلَدٌ) لاَ تُرجَى حَيَاتُهُ،(لاَ يُوضَعُ عَلَى جَوفِهَا) شَيءٌ، بَلْ يُنْتَظَرُ مَوتُهُ.

= لضعفهن عن ذلك غالباً. ١/٣٤٠.

(١٤١) (ض) في (ب) ولد جنين. وما في نسخ التصحيح في التذكرة: جنين.

في (ب) لا يترك علية شيء، وما في نسخ التذكرة: لا يوضع على جوفها شيء.

(ع) جزم في «التنبيه» بأن من ماتت وفي جوفها ولد لم ترج حياته، ترك عليه شيء حتى يموت. ص٣٧.

وقطع في «المهذب»: بشق جوفها لاستخراج الجنين الحي. ١/١٤٥.

ما صححه «النووي» هنا. رجّحه في «المجموع» وقال: في الذي لا يرجى حياته لا يشقّ بطنها، قاله «البغوي»، قال جمهور الأصحاب: فإذا قلنا لا يشق لم تدفن حتى تسكن حركة الجنين، ويعلم أنه قد مات. هكذا صرّح الأصحاب في جميع الطرق. ونقل اتفاق الأصحاب عليه «القاضي حسين» وآخرون. وقال: ما انفرد به «المحاملي» و«القاضي حسين» في موضع آخر من «تعليقه»، و«المصنف» في «التنبيه» فقالوا: ترك عليه شيء ثقيل حتى يموت وهذا غلط فاحش أنكره الأصحاب أشد الإنكار، وكيف يؤمر بقتل حي معصوم، وإن كان ميؤوساً من حياته بغير سبب منه يقتضي القتل. ٥/٢٦٨. والصحيح في «الروضة» فيمن لا ترجى حياته أنه لا يشق جوفها، بل يترك حتى يموت الجنين ثم تدفن. ٢/١٤٣. ولم يذكرها في «المنهاج»، وقال «الشربيني في شرحه»: وإن لم ترج حياته لم تنبش. فإن لم تكن دفنت تركت حتى تموت ثم تدفن، وقول «التنبيه» ترك عليه شيء حتى يموت وجه ضعيف. نبهت عليه في شرحه. ١/٣٦٧.

وذهب «ابن الملقن» في «شرح التنبيه» جـ١ ورقة ٤٨، و«ابن يونس» في «عمدة الفقيه»/١٧ إلى مثل قول «التصحيح».

وقال صاحب «إعلام النبيه»: قالا ـ الرافعي والنووي ـ: الصحيح أنها ـ من ماتت وفي جوفها جنين ـ تترك ليموت، ثم تدفن، ورقة/٢٢.

كتاب الزكاة

وفيه أبواب:

الباب الأول: صدقة المواشي
الباب الثاني: زكاة النبات
الباب الثالث: زكاة النقدين وعروض التجارة
الباب الرابع: زكاة المعدن والركاز
الباب الخامس: باب زكاة الفطر
الباب السادس: باب قسم الصدقات.

١٤٢ ـ الأَصَحُّ أَنَّ الزَّكَاةَ فِي مَالِ المُرْتَدِّ مَوْقُوفَةٌ، إنْ أَسْلَمَ وَجَبَ، وَإلاَّ فَلاَ (تَجِبُ).

١٤٣ ـ وَأَنَّها تَتَعَلَّقُ بِالعَيْنِ.

---

(١٤٢) (ض) تجب: سقطت من (أ).

(ع) ذكر في «التنبيه» في زكاة أموال المرتد ثلاثة أقوال: أنها تجب، أنها لا تجب، أنها موقوفة. ولم يرجّح أياً منها. ص٣٨. وكذلك الأمر في «المهذب». ١/١٤٧.

ما رجّحه في «التصحيح» صحّحه في «المجموع» إذ قال: في زكاته طريقان. المشهور وبه قطع الجمهور فيه ثلاثة أقوال أصحها: أنه موقوف. ٥/٢٩٦، وفي «الروضة»: أنه الذي قاله الجمهور. ٢/١٤٩. وهو ما ذهب إليه في «المنهاج». وأقرّه «الشربيني» إذ قال: وإن قلنا بالوقف وهو الأظهر فموقوفة. مغني المحتاج ١/٤٠٨.

(١٤٣) (ع) ذكر في «التنبيه» في كون الزكاة تتعلق بالعين أو الذمة قولين، ولم يختر شيئاً. ص٣٨. واختار في «المهذب» قول «الشافعي» الجديد وهو أنها تجب في العين. ١/١٥١. وبهذا يكون قد وافق اختيار «النووي».

ما صححه «النووي» هنا، هو ما رجحه في «شرح المهذب»، إذ قال: هو الجديد الصحيح، هكذا ذكر المسألة العراقيون، ووافقهم جمهور الخراسانيين على أن الصحيح تعلقها بالعين. ٥/٣٤٢، وفي «الروضة»: أنه الجديد الأظهر، ويصير المساكين شركاء لرب المال في قدر الزكاة، هكذا صححه الجمهور ٢/٢٢٦. وهو ما جزم به في «المنهاج»، وعلله «الشربيني»: بظاهر الأدلة، ولأنها تجب بصفة المال من الجودة والرداءة. ١/٤١٩.

وقد وافق «ابن حجر» في «فتح الجواد» «النووي» على اختياره ١/٢٥٩، كما وافقه «ابن الملقن» في «شرح التنبيه» ١/٥٠.



الباب الأول
باب صدقة المواشي

١٤٤ ـ وَأَنَّهُ لَازَكَاةَ فِي السَّائِمَةِ (العَوامِلِ).

---

(١٤٤) (ض) في (أ) والعوامل. والأصح العوامل، لأنه المناسب للحكم الشرعي، وبه وردت نسخ «التصحيح» في «التذكرة».

(ل) السائمة: ج. سوائم، وهي الماشية التي يرسلها صاحبها ترعى في الأرض ولا تعلف. «النظم المستعذب» ١/١٤٨. «المعجم الوسيط» ١/٤٦٥.

(ع) أطلق القول في «التنبيه» بترجيح وجوب الزكاة على من ملك نصاباً من السائمة حولاً كاملاً. ص٣٨. وجزم في «المهذب» بعدم إيجاب الزكاة في العوامل والمعلوفة ١/١٤٩.

رجح في «شرح مسلم»: أن السائمة إذا كانت عاملة كالإبل التي يحمل عليها لا زكاة فيها، وقال هو الصحيح، وبه قطع المصنف والجمهور، وهو المذهب ٥/٣٦٠. وفي «الروضة»: الأصح لا زكاة فيها، وبه قطع معظم العراقيين ٢/١٩١. وهو الأصح في «المنهاج»، وعلله «الجلال المحلي» في شرحه: بأن اقتناء العوامل للإستعمال لا للنماء كثياب البدن ومتاع الدار. ٢/١٥. ولحديث الدارقطني: «ليس في البقر العوامل شيء» قال «ابن القطان»: إسناده صحيح. ٢/١٠٣، وقال «السبكي» في «توشيحه على التصحيح» في السائمة العاملة: الأصح المنع. ورقة ٤٢أ. ورجحه «شيخ الإسلام زكريا» في «فتح الوهاب» ١/١٠٥.

١٤٥ ـ وَأَنَّ جَذْعَةَ الضَّأْنِ (هُنَا) وَفِي الأُضْحِيَةِ لَهَا سَنَةٌ، وَثَنِيَّةَ المَعْزِ (مَا) لَهَا سَنَتَانِ.

١٤٦ ـ وَأَنَّ الأَوْقَاصَ عَفْوٌ.

---

(١٤٥) (ض) هنا: سقطت من (ب)، والأصح إثباتها. ما: سقطت من (أ): والأصح عدم إثباتها.

(ع) ذهب في «التنبيه» إلى أن الجذع من الضأن ما له ستة أشهر، والثَّني من المعز ما له سنة. ص٣٨. وفي «المهذب»: الجذعة ما استكملت سنة ودخلت في الثانية، والثنيّة ما استكملت سنتين ودخلت في الثالثة. ١/١٥٥. ما اختاره في «التصحيح»، رجّحه في «شرح المهذب»، وقال: هو الأصح عند المصنف، وعند جمهور الأصحاب ٥/٣٦٠. وهو الأصح في «الروضة» ٢/١٥٣. وهو ما ذهب إليه في «المنهاج»، وقال «المحلي» في شرحه: ما ذكره تفسير للجذعة والثنية سواء كانتا من الضأن أم من الماعز، وقال «قليوبي»: الحاصل أن سن الجذعة من الضأن، والمعز على النصف من سن الثنية منهما. ٢/٤. وما اختاره هو المعتمد في «شرح ابن القاسم على أبي شجاع» ١/٢٦٧، و«الغزالي» في «الوجيز» ١/٨٠، و«ابن الملقن» في «شرح التنبيه» ١/٥٠.

قال «الجيلي» في «الواضح النبيه» الشاة الواجبة عن الإبل هي: الجذعة من الضأن، أو الثنية من المعز، وفي سنّها ثلاثة أوجه أصحها: أن الجذعة ما استكملت سنة، ودخلت في الثانية. والثنية ما استكملت سنتين ودخلت في الثالثة. جـ٣، ورقة ٣.

(١٤٦) (ل) الأوقاص: واحدها وقص، بسكون القاف، ومنهم من يفتحها، قال «أبو عبيد»: هو ما كان بين الفريضتين ففي الإبل مثلاً ما زاد عن الخمس إلى التسع، واشتقاقه من الوقص وهو الكسر، كأنه كسر فلم يبلغ النصاب.

«النظم المستعذب» ١/١٥٢.

«المعجم الوسيط» ١٠٤٩. =

١٤٧ ـ وَأَنَّ الإِخْتِيَارَ فِي الصُّعُودِ وَالنُّزولِ إِلَى المَالِكِ.

= (ع) ذكر في «التنبيه» في الأوقاص التي بين النصب قولين أحدهما: أنها عفو، والثاني: أن فرض النصاب يتعلق بالجميع. ولم يرجح منهما شيئاً. ص٣٨. وذكر في «المهذب» القولين، ولم يرجّح أياً منهما. ١/١٥٢.

ما صححه «المصنف» هنا من أن الأوقاص عفو، هو الراجح في «المجموع»، وقال: هو الأصح عند الأصحاب، وهو نص «الشافعي» في «القديم»، وأكثر كتبه الجديدة ٥/٣٥٤، وفي «الروضة»: الأظهر أنها عفو ٢/٢٢٣.

وليست في «المنهاج». دليل القول الراجح: أنه وقص قبل النصاب، فلم يتعلق به حق كالأربعة الأولى من الإبل. المهذب ١/١٥٢.

قال «الماوردي» في «الحاوي»: في الوقص ـ وهو ما بين النصابين ـ قولان: أحدهما، وبه قال في القديم والجديد أن الشاة تؤخذ عن الخمس والوقص الزائد على ذلك. جـ٣ ورقة ٢٢٣. فهذا يعني أن الوقص عفو. وقال صاحب «إعلام النبيه»: وفي الأوقاص التي بين النصب قولان، أحدهما: أنها عفو وهو الأصحّ. ورقة/٢٣ ـ وقال «المزني»: الواجب في الزكاة يتعلق بالنصاب فقط، والأوقاص عفو. انظر: «بحر المذهب» ٤/٩، و«شرح المختصر» «لأبي الطيب الطبري» جـ٢ كتاب الزكاة، «فتح العزيز» ٥/٥٤٨، «أسنى المطالب» ١/٣٦٥، «المختصر» ١/١٩٠.

(١٤٧) (ع) إذا فقد السن الواجبة، كمن وجبت عليه جذعة أو حقة أو بنت لبون وليس عنده إلّا ما هو أقل منها بسنة، أخذ منه السن الأقل مع شاتين أو عشرين درهماً، وإن لم يكن عنده إلّا ما هو أعلى منها بسنة أخذ منه ودفع إليه المصدق ـ الذي يجبي الصدقة ـ شاتين أو عشرين درهماً. ومن وجب عليه فرض، ووجد فوقه فرضاً، وأسفل منه فرضاً فلمن الخيار في الصعود ـ إعطاء الأعلى ـ والنزول ـ إعطاء الأسفل ـ؟.

جزم في «التنبيه» بأن الإختيار في الصعود والنزول إلى المصدِّق. ص٣٩. وأشار في «المهذب» إلى أن الخيار للمالك. ١/١٥٤.

وما رجّحه في «التصحيح» من كون الخيار للمالك، قال في «شرح =

١٤٨ ـ وَجَوازُ أَخْذِ ذَكَرٍ مِنَ الإِبْلِ (وَالبَقَرِ الذُكُورِ)، وَصَغِيرَةٍ مِن صِغارِ الإِبِلِ وَالبَقَرِ بِشَرْطِ أَنْ يَجْتَهِدَ السَّاعِيَ وَيَحترِزَ عَنْ التَّسوِيَةِ بَينَ القَلِيلِ وَالكَثيرِ.

= المهذب»:ـ صحّحه: «إمام الحرمين» و«البغوي»، و«المتولي» و«الرافعي»، وجمهور الخراسانيين، وقطع به «الجرجاني». ٥/ ٣٧٠. وفي «الروضة»: أن الخيرة إلى المالك على الأصح. ٢/ ١٦٢. وهو ما صححه في «المنهاج/ ٢٦، وعلله «الجلال المحلي» في شرحه بأن الصعود والنزول إنما شرعا تخفيفاً عليه. ٢/ ٧.

كما صحّحه «النووي» في «تحرير التنبيه بهامش التنبيه» ١/ ٣٩.

وفي «توشيح التصحيح» جعله «السبكي» للمالك. ورقة ٤٥ب، كما رجح ذلك الغزالي في «الوجيز» ١/ ٨١، و«ابن الملقن» في «شرح التنبيه» ١/ ٥١.

(١٤٨) (ض) والبقر الذكور: سقطت من (ب). وقد أثبتت في نسخ التصحيح التي تضمنها كتاب «تذكرة النبيه».

(ع) ذهب في «التنبيه» إلى أنه إذا كانت الماشية كلها ذكوراً، أخذ في فرضها الذكر، واستثنى الإبل فقطع بأنه لا يؤخذ منها إلا الإناث. ص٣٩. وذكر في «المهذب» وجهين ولم يرجّح. ١/ ١٥٦.

وما اختاره «النووي» في «التصحيح» من جواز أخذ الذكور في الإبل والبقر، فقد صححه في «شرح المهذب». وقال في أخذ ذكر من الإبل: هو المنصوص، وهو قول «أبي إسحاق»، و«أبي الطيب بن سلمة». وفي أخذ ذكر من البقر قال: هو الأصح عند الأصحاب. ونقله «المصنف» عن نصّه في «الأم». ٥/ ٣٩١-٣٩٢. وفي «الروضة»: الأصح المنصوص جواز الذكر من الإبل والبقر. ٢/ ١٦٦. وقطع في «المنهاج» بجواز أخذ ذكر من الإبل إذا تمحّضت ذكوراً. وفي «المحلي» في شرحه: وكذا البقر. ٢/ ١٠.

أما بالنسبة للصغار، فاختار في «التنبيه» أنه إن كانت الماشية صغاراً، وكانت من الإبل والبقر فإنه يؤخذ منها كبيرة أقل قيمة من كبيرة تؤخذ من الكبار. =

١٤٩ ـ وَأَنَّهُ إِذَا اخْتَلَفَتْ الأَنْوَاعُ أَخَذَ بِالقِسْطِ.

= ص٣٩. ورجّح مثله في «المهذب» فقال: تؤخذ الفرائض المنصوص عليها بالقسط، فيقوم النصاب من الكبار. ثم يقوّم فرضه، ثم يقوّم النصاب من الصغار، ويؤخذ كبيرة بالقسط. ١/١٥٦.

وما صحّحه «المصنف» هنا، قال في «شرح المهذب» إنه الأصح عند الأكثرين، لكن يجتهد الساعي ويحترز عن التسوية بين القليل والكثير، فيأخذ من ست وثلاثين من الإبل فوق المأخوذ في خمس وعشرين، وهو ظاهر نص «الشافعي» في «المزني»، وصححه «البغوي» و«الرافعي» وآخرون ٥/٣٩٤، وبمثله قال في «الروضة» ٢/١٦٧. وهو الجديد في «المنهاج»، وقال «المحلي» في شرحه بأن الساعي يجتهد في غير الغنم، ويحترز عن التسوية بين القليل والكثير كما في «المجموع». ٢/١١.

وذكر «السبكي» في «التوشيح» تصحيح «النووي» لأخذ صغيرة من كبار الإبل والغنم دون تعقيب. ورقة ٤٥ب.

وما رجّحه «النووي» قال بمثله «شرح ابن القاسم على أبي شجاع» ١/٢٦٧. وكذا قال به «الغزالي» في «الوجيز» ١/٨٠، و«ابن الملقن» في «شرح التنبيه» جـ١، ورقة ٥٠.

(١٤٩) (ع) ذكر في «التنبيه» فيما إذا كانت المواشي أنواعاً مختلفة كالضأن والماعز من الغنم والبقر والجواميس أن فيها قولين، أحدهما: يجب في الجميع القسط، والثاني: يؤخذ من الأكثر. ولم يختر أياً منهما. ص٣٩. وذكر في «المهذب» قولين ولم يرجح ١/١٥٦.

وقال «النووي» في «شرح المهذب»: المراد النظر إلى الأنواع باعتبار القيمة، فإذا اعتبرت القيمة والتقسيط، فمن أي نوع كان المأخوذ جاز، هكذا قطع به جماهير الأصحاب، ونقله «الرافعي» عن الجمهور. ٥/٣٩٦.

وفي «الروضة»: الأظهر يؤخذ من كل نوع بقسطه، وليس معناه أن يؤخذ من هذا شقص، ومن هذا شقص ـ أي حصة ـ فإنه لا يجزيء بالاتفاق، ولكن المراد النظر إلى الأصناف وباعتبار القيمة، فإذا اعتبرت القيمة والتقسيط، فمن =

١٥٠ ـ وَأَنَّهُ (يُعْتَبَرُ) فِي الخُلْطَةِ الإشتِرَاكُ فِي مَوضِعِ الحَلْبِ، لَا فِي (الإِنَاءِ).

= أي نوع كان المأخوذ جاز، كذا قاله الجمهور. ٢/١٦٩. وفي «المنهاج»: الأظهر أنه يخرج ما يشاء مقسطاً عليهما بالقيمة، قال «الجلال المحلي»: فإذا كانت ثلاثون عنزاً، وعشر نعجات، أخذ عنزاً أو نعجة بقيمة ثلاثة أرباع عنز، وربع نعجة، ٢/١٠.

ودليل القول المختار: أنها أنواع من جنس واحد، فأخذ من كل نوع بقسطه كالثمار. المهذب. ١/١٥٦.

(١٥٠) (ض) في (ب) يسترجى بدل يعتبر والظاهر أنها يشترط. وفي (ب) في موضع الإناء. والأصح الإناء.

(ل) المحلب: ـ بكسر الميم ـ الإناء الذي يحلب فيه، وبفتحها موضع الحلب. «تحرير التنبيه» ١/٤٠.

الخلطة: أن يكون المال مشتركاً مشاعاً بينهما، أو أن يكون لكل واحد منهما ماشية متميّزة، ولا اشتراك بينهما، لكنهما متجاوران مختلطان في المراح والمسرح والمرعى. . . وتسمى الأولى خلطة شيوع أو اشتراك أو أعيان، والثانية: خلطة أوصاف، أو خلطة جوار. المجموع ٥/٤٠٧.

(ع) ذكر في «التنبيه»: أن مما يشترط لتحقق خلطة الجوار الإشتراك في أمور منها: المحلب. ص٤٠. ومثله ذكر في «المهذب». ١/١٥٨، ولم يحددا هل المراد مكان الحلب أم إناء الحلب.

رجّح في «المجموع» أن من الشروط المختصّة بخلطة الجوار اتحاد الموضع الذي تحلب فيه. فلو حلب هذا ماشيته في أهله، وهذا في موضع آخر فلا خلطة، أما الاتحاد في الإناء الذي يحلب فيه، فالأصح أنه ليس بشرط ٥/٤١٠-٤١١. وإلى هذا ذهب في «الروضة» ٢/١٧٢، وجزم في «المنهاج» بالإشتراك في موضع الحلب، قال «المحلّي» في شرحه: ولا يشترط الإشتراك في المحلب ـ بكسر الميم ـ أي الإناء الذي يحلب فيه في الأصح. ٢/١٢.

وقال «النووي» في «تحرير التنبيه»: الأصح اشتراط اتحاد موضع الحلب لا=

الباب الثاني
باب زكاة النبات

١٥١ ـ وَأَنَّهُ يَضُمُّ الزَّرْعَ إلى الزَّرعِ إذَا اتَّفَقَ حَصَادُهُما فِي عَامٍ (وَاحِدٍ).

= الإناء، فينبغي أن يقرأ كلام «المصنف» بالفتح ليوافق الأصح. ١/ ٤٠.

قال «ابن الرفعة» في «كفاية النبيه»: المراد بالمحلب ـ بفتح الميم ـ الموضع الذي تحلب فيه، لأن «الشافعي» نص عليه في «الإملاء» فقال: وأن تحلب في مكان واحد، فإن تفرّقا في مكان الحلاب قبل الحول زكيا زكاة الإثنين. لذا قال «الرافعي»: إن اتحاد موضع الحلب لا بد منه. وأفهم كلام «النووي» خلافاً فيه، لأنه قال: والأصح اشتراط موضع الحلب، فينبغي أن يؤوّل كلام «المصنف» بفتح «الميم» لأنها بالضم ـ موضع الحلب ـ، وبكسرها ـ الإناء الذي يحلب فيه ـ جـ٣، كتاب الزكاة.

(١٥١) (ض) واحد، سقطت من (ب). وقد ثبتت في نسخ التصحيح التي احتوى عليها «تذكرة التنبيه»، فالأصح إثباتها.

(ع) ذكر في ضم الزروع من حيث وجوب الزكاة أربعة أقوال في «التنبيه»، ولم يختر أياً منها ص٤٠.

وذكر مثله في «المهذب»، ولم يرجح منها شيئاً. ١/ ١٦٤.

ما اختاره في «التصحيح»، رجحه في «شرح المهذب» وقال: يُضم زرع العام الواحد بعضه إلى بعض، ثم الشيء الواحد قد يزرع في السنة مراراً كالذرة تزرع في الخريف والربيع والصيف، فالأصح أنه يضم بعضها إلى بعض عند الأكثرين إن وقع الحصاد في سنة واحدة، وممن صححه «البندنيجي». ٥/ ٤٧٩. وفي «الروضة»: الأرجح عند الأكثرين إن وقع =

١٥٢ ـ وَأَنَّهُ إِذَا سُقِيَ بِالسَّماءِ وَالنَّضْحِ ، يَجِبُ بِالقِسْطِ .

١٥٣ ـ وَأَنَّهُ إِذَا بَاعَ قَبْلَ ضَمانِ نَصِيبِ الفُقَراءِ، بَطَلَ البَيْعُ فِي قَدْرِ الزَّكاةِ، وَصَحَّ فِي البَاقِي.

= الحصادان في سنة واحدة ضم، وإلا فلا ٢/٢٤٢. وهو الأظهر في المنهاج كذلك، وقال «الجلال المحلي» في توجيهه: أن الحصاد هو المقصود. وغيره يستقر بالوجوب ٢/١٨.

(١٥٢) (ل) النواضح: ج. ناضح، وهي الإبل والبقر وسائر الحيوانات التي يستقى بها الماء للمزارع والنخيل، وغيره من الأشجار «تحرير التنبيه» ١/٤١.

(ع) ذكر في «التنبيه» أن الزروع والثمر إن سقي بمجموع السماء والنضح، وكان أحدهما أكثر من الآخر، ففيه قولان، أحدهما: يعتبر فيه حكم الأكثر، والثاني: يجب بالقسط. ولم يختر أي القولين. ص٤١. وذكر في «المهذب» قولين كذلك ولم يرجح ١/١٦٢.

ما صحّحه «النووي» هنا، قال في «المجموع» هو الأصح عند الأصحاب، ورجّحه الشافعي في «المختصر». ٥/٤٤٨. وفي «الروضة»: الأظهر يقسّط الواجب، لكنه وضع قيداً وهو أن يزرع عازماً على السقي بهما ٢/٢٤٥، وفي «المنهاج»: الأظهر يقسّط، ودليل القول المختار: أن ما وجب فيه الزكاة بالقسط عند التماثل، وجب فيه بالقسط عند التفاضل كزكاة الفطر في العبد المشترك. «المهذب» ١/١٦٢.

(١٥٣) (ع) ذكر في «التنبيه» في بطلان البيع قبل ضمان نصيب الفقراء قولين، ولم يرجّح أي القولين. ص٤١. وذكر في «المهذب» قولين ولم يختر شيئاً. ١/١٦٢.

ما رجحه في «التصحيح»، هو الراجح عنده في «المجموع» ونصّه: إذا باع مال الزكاة بعد وجوبها فالأصح يبطل البيع في قدر الزكاة، ويصح في «الباقي». ٥/٤٥٥. وهو ما رجحه في «الروضة» ٢/٢٢٧، ٢٤٨، وهو ما يفهم من قوله في «المنهاج»: أنه: إذا ضمن نصيب الفقراء جاز تصرفه بيعاً وغيره، فإذا لم يضمن لم يجز، «شرح الجلال على المنهاج» ٢/٢١.

الباب الثالث
باب زكاة النقدين
وعروض التجارة

١٥٤ ـ وَأَنَّهُ لَا زَكَاةَ فِي الحُلِيِّ المُبَاحِ .

---

(١٥٤) ذكر «الشيخ أبو إسحاق الشيرازي» في «التنبيه» أن في وجوب الزكاة على من ملك حلياً معداً لاستعمال مباح كحلي النساء وما أعدّ لهن، وخاتم الفضة للرجال قولين، ولم يرجّح أي القولين. ص٤١. وذكر في «المهذب» كذلك قولين ولم يصحح أياً منهما. ١/١٦٥.

ما رجّحه الإمام «النووي» من عدم وجوب الزكاة في الحلي المباح قال في «المجموع»: هو الأصح عند الأصحاب، وهو نص «الشافعي» في «البويطي» و«القديم»، وقال «السرخسي» وغيره: به قال أكثر أهل العلم. وممن صححه من أصحابنا: «المزني»، و«ابن القاصّ»، و«البندنيجي»، و«الماوردي»، و«المحاملي»، و«القاضي أبو الطيب» في «المجرّد»، و«الدارمي»، في «الاستذكار»، و«الغزالي» في «الخلاصة»، و«الرافعي» في كتابيه. وآخرون لا يحصون. وبه قطع جماعات منهم «المحاملي» في «المقنع»، و«سليم الرازي» في «الكفاية»، و«المصنف» في «عيون المسائل»، و«الجرجاني» في كتابيه «التحرير» و«البلغة»، و«الشيخ نصر المقدسي» في «الكافي» ٦/٣٣. وقال في «الروضة»: الأظهر، لا تجب. ٢/٢٦٠، وهو ما قاله في «المنهاج»، وذكر «الجلال المحلي» مبنى الخلاف في المسألة وهو: هل الزكاة في النقد لجوهره، أو للاستغناء عن الانتفاع به؟. فتجب في المباح على الأول دون الثاني. ٢/٢٣ وممن رجّحه «ابن الملقن» في «شرحه على التنبيه» ١/٥٤. و«ابن يونس» في «عمدة الفقيه شرح التنبيه»/٢٠، ورجّحه «السبكي» في =

١٥٥ ـ وَأَنَّ حَوْلَ الرِّبْحِ مِنْ حِينَ نَضَّ.

١٥٦ ـ وَأَنَّهُ إِذَا بَاعَ الأَثْمَانَ بَعضَها بِبَعضٍ للتِّجَارَةِ انْقَطَعَ الحَوْلُ.

= «توشيح التصحيح». ورقة ٤٣أ.

ودليل القول بعدم وجوب الزكاة في الحلي المباح قوله ﷺ: «ليس في الحلي زكاة» رواه الدارقطني، بسند ضعيف. ٢/١٠٧، ولأنه معدّ لاستعمال مباح فلم تجب فيه الزكاة كالعوامل من الإبل والبقر. «المهذب» ١/١٦٥.

(١٥٥) (ل) نضَّ ثمنه: هو ـ بفتح نون ـ نضّ ومعناه صار ناضاً أي دراهم ودنانير. «تحرير التنبيه» ص٤٢.

(ع) ذكر في «التنبيه» أن من اشترى عرضاً بمائتي درهم، ونضّ ثمنه، وزاد على قدر رأس المال، زكى الأصل لحوله. وزكى الزيادة، وفي حول الزيادة وجهان، أحدهما: من حين الظهور، والثاني: من حين النض، ولم يرجّح ص٤٢. واختار في «المهذب» أن حول الزيادة من حين الظهور. ١/١٦٨.

وما رجّحه «المصنف» من كون حول الربح من حين النضوض، قال في «المجموع»: هو الأصح إذا قلنا تفرد الزيادة بحول وهو الأصح عند الأصحاب. وهو ظاهر نص «الشافعي» ٦/٥٦. وهو الأصح في «الروضة» ٢/٢٧٠. والأظهر في «المنهاج» أنه من حين النضوض/٢٨. ودليل القول الراجح أنه لا يتحقق وجود الربح قبل أن تنض. «المهذب» ١/١٦٧، وممن رجح قول «النووي» «ابن يونس» في «عمدة الفقيه». ورقة/٢٠ وانظر «الحاوي» ٤/٨٩. و«فتح العزيز» ٦/٥٧، «أسنى المطالب» ١/٢٨٣.

(١٥٦) (ع) في «التنبيه» في انقطاع الحول ببيع الأثمان بعضها ببعض قولان. ولم يختر أياً منهما. ص٤٢. وفي «المهذب» فيمن باع نصاباً من الدراهم يملكه بالدراهم أو الدنانير وجهين إذا كان ذلك البيع بقصد التجارة كالصيرفي. ولم يرجّح شيئاً منها. ١/١٦٨.

ما رجحه «النووي» في «التصحيح» قال: هو قول الأصحاب في «المجموع»، وهو ظاهر نص «الشافعي»، فينقطع الحول في البيع، ويستأنف =

١٥٧ ـ وَأَنَّهُ إِذَا اتَّفَقَ حَوْلُ زَكَاتَي العَيْنِ والتِّجارَةِ قُدِّمَتْ العَيْنُ.

= حولاً لما اشتراه. ٦/٥٧. وهو الأرجح في «الروضة» ٢/٢٧٠، ولم يذكرها في «المنهاج». ولكن قال «الخطيب الشربيني» في شرحه: ولو اشترى نقداً بنقد وكان للتجارة كالصيارفة فالأصح انقطاع الحول. حكي عن «ابن سريج» قوله: بشر الصيارفة بأن لا زكاة عليهم ١/٤٠٠. ووجه القول المختار: أنه مال تجب الزكاة في عينه، فانقطع الحول فيه بالمبادلة كالماشية. «المهذب» ١/١٦٨، وقد نقل «السبكي» عبارة «ابن سريج»، وقال: ما صححه «النووي» و«الرافعي» انقطاع الحول، ولم يختر رأياً. ورقة ٤٥ب. «توشيح التصحيح». وممن رجح القول بانقطاع الحول صاحب «إعلام النبيه». ورقة/٢٤.

(١٥٧) (ع) إذا اشترى شخص للتجارة ما تجب الزكاة في عينه كنصاب السائمة والزروع، ووجد نصابهما، واتفق وقت وجوبهما ففي الواجب قولان في «التنبيه» و«المهذب» أحدهما: تجب زكاة التجارة، والثاني: تجب زكاة العين، ولم يرجّح أياً من القولين. «التنبيه» ص٤٢، «المهذب» ١/١٦٧.

ما صححه «النووي» من تقديم زكاة العين في هذه الحالة، قاله في «المجموع»: هو الأصحّ في الجديد، وأحد قولي القديم. ٦/٤٨. وبمثله قال في «الروضة» ٢/٢٧٧، وبه جزم في «المنهاج»، وعلّله «الشربيني» بالاتفاق على زكاة العين، بخلاف زكاة التجارة فمختلف فيها. «مغني المحتاج» ١/٤٠٠.

الباب الرابع
باب زكاة المعدن والركاز

١٥٨ ـ وَأَنَّ زَكَاةَ المَعْدَنِ رُبْعُ العُشْرِ.

١٥٩ ـ وَأَنَّ الرِّكَازَ إِذَا كَانَ دُونَ النِّصَابِ، أَوْ قَدْرَهُ مِنْ غَيرِ الأَثْمانِ فَلاَ زَكَاةَ.

---

(١٥٨) (ع) ذكر «الشيخ أبو إسحاق» في «التنبيه» في مقدار الواجب في زكاة المعدن والركاز ثلاثة أقوال: أحدها: ربع العشر، والثاني: الخمس، والثالث: فرّق بين التعب في تحصيلها وعدمه، فأوجب ربع العشر في الأولى والخمس في الثانية. التنبيه /ص٤٢. المهذب ١/١٦٩.

ما صححه «النووي» من وجوب ربع العشر هنا. قال في «المجموع»: هو الصحيح عند الأصحاب. وقال «الماوردي»: هو نصّه في «الأم» و«الإملاء» والقديم. ٦/٨٠، وهو الأظهر في «الروضة» ٢/٢٨٢، وما جزم به في «المنهاج» وقال «الشربيني» في توجيهه: لعموم الأدلة السابقة كخبر: «وفي الرقة ربع العشر»، انظر: «المنهل العذب» ٩/١٤١، «فتح الباري» ٣/٣١٨، ١/٣٩٤.

وانظر القول برجحان هذا الرأي في «بحر المذهب» ٤/٢٠٢، و«شرح المختصر» «لأبي الطيب الطبري» جـ٣ كتاب الزكاة، و«فتح العزيز» ٦/٨٩.

(١٥٩) (ل) الركاز: ـ بكسر الراء ـ هو دفين الجاهلية، سمي ركازاً، لأنه ركز في الأرض أي أقر كما يقال: ركزت الرمح. «تحرير التنبيه»/٤٢.

(ع) ذكر في «التنبيه» فيمن وجد ركازاً من دفين الجاهلية. . . وكان دون النصاب. . . أو قدر النصاب من غير الأثمان قولين، ولم يختر منهما شيئاً. =

الباب الخامس
باب زكاة الفطر

١٦٠ ـ وَأَنَّ مَنْ فَضَلَ عِنْدَهُ بَعضُ صَاعٍ ، لَزِمَهُ إخْرَاجُهُ فِي الفِطْرَةِ.

= ص٤٢ . ومثله ذكر في «المهذب» ١ / ١٧٠ .

ذهب «النووي» في «المجموع» إلى أن غير الذهب والفضة من الجواهر كالحديد والنحاس والرصاص والفيروزج والبلور والمرجان والعقيق والزمرد والزبرجد وغيرها لا تجب فيها الزكاة. هذا هو المشهور الذي نص عليه الشّافعي في كتبه المشهورة في الجديد والقديم، وبه قطع جماهير الأصحاب في الطرق كلها.

أما عن اشتراط النصاب لوجوب زكاة معدني الذهب والفضة ـ الأثمان ـ المستخرجين فالصحيح، وبه قطع جماهير العراقيين، وجماعات الخراسانيين اشتراطه، ونقل القاضي «أبو الطيب» في «المجرد» اتفاق الأصحاب عليه. «المجموع» ٦/٧٦.

وفي «الروضة»: المذهب اشتراط النصاب، وكون الموجود ذهباً أو فضة ٢/٢٨٦ ، وقال في «المنهاج»: وشرطه الركاز النصاب، والنقد على المذهب. قال «الشربيني» في بيانه وتعليله: أي الذهب والفضة المضروب وغيره كالسبائك. لأنه مال مستفاد من الأرض، فاختص به بما تجب فيه الزكاة قدراً ونوعاً كالمعدن. ١/٣٩٥، وبمثله قال «الجلال المحلي» في شرحه. ٢/١٦ .

وممن اختار ما صححه «النووي» «ابن يونس» في «عمدة الفقيه» / ٢٠ و«ابن الملقن» في «شرح التنبيه» جـ١ ورقة ٥٦ وصاحب «ابتهاج المنهاج» جـ١ ورقة ٧٩، و«الغزالي» في «الوجيز» جـ١ ورقة ٩٧.

(١٦٠) (ل) الفطرة: ـ بكسر الفاء ـ اسم للمخرج في زكاة الفطر، وهو اسم مولّد، =

١٦١ ـ وَأَنَّهُ لَا تَجِبُ فِطرَةُ زَوْجَةِ (ابْنِهِ) الَّتِي يَلْزَمُه نَفَقَتُها، وَمُسْتَولَدَتِهِ.

= ولعلها من الفطرة التي هي الخلقة، قال «أبو محمد الأمهري»: معناها زكاة الخلقة، كأنها زكاة البدن. «تحرير التنبيه» ١/ ٤٢.

(ع) ذكر في «التنبيه» قولين في لزوم إخراج البعض الذي فضل عنده مما يصلح لأدائه في الفطرة، ولم يرجح. ص٤٢. وكذلك في «المهذب» ذكر وجهين، ولم يختر منهما شيئاً. ١/ ١٧٠.

ما صححه «المصنف» هنا، نقل في «شرح المهذب» أنه الأصح عند الأصحاب، وهو قول «أبي علي بن أبي هريرة»، واتفق الأصحاب على تصحيحه، ونقله صاحب «الحاوي» عن نص «الشافعي». ٦/ ٩٨. وذهب في «الروضة» إلى أنه لو فضل معه بعض صاع، لزمه إخراجه على الأصح ٢/ ٣٠٠، وهو الأصح في «المنهاج»، ووجّهه «الشربيني» بقوله: محافظة. ـ يعني على أدائها ـ بقدر الإمكان. مغني المحتاج ١/ ٤٠٥.

(١٦١) (ض) مع أن نسخ التصحيح كلها ذكرت (ابنه) إلّا أن الأصح في اعتقادي هو (أبيه) لأن نفقة زوجة الإبن المعسر لا تجب كما جزم في «المجموع». كما أنها المسألة التي ركزت عليها كتب «النووي» وغيره.

(ع) أطلق القول في «التنبيه» بأن من وجبت عليه فطرة نفسه، وجبت عليه فطرة كل من تلزمه نفقته إذا كانوا مسلمين ووجد ما يؤدي عنهم فاضلاً عن قوته. وهو بعمومه يشمل زوجة الإبن والمستولدة. ص٤٢. وبمثله قال في «المهذب» ولم يتعرض لزوجة الابن المستولدة. ١/ ١٧٠.

جزم في «المجموع» بأن الأب لا تلزمه فطرة زوجة ابنه المعسر الذي تلزمه نفقته. وكذلك زوجة الأب المعسر لا تجب على الإبن الذي تلزمه نفقته على الأصح عند «البغوي» و«صاحب العدة» و«الرافعي» في «المحرر». ٦/ ١٠٢. وهو الأصل كذلك بالنسبة لمستولدة الأب. ٦/ ١٠٢. والأصح عند «الغزالي» في طائفة ـ كما قال في «أصل الروضة» وجوب نفقة زوجة الأب على ابن تجب عليه نفقته، وقال فيها من زياداته: الأصح لا تجب، وجزم «الرافعي» في «المحرر» بصحته، وقال: الوجهان يجريان في فطرة مستولدته ٢/ ٢٩٣. وقطع

١٦٢ ـ وَإِذَا اجْتَمَعَ جَمَاعَةٌ يَلْزَمُهُ فِطْرَتُهُمْ، وَضَاقَ المَوجُودُ بَدَأَ بِفِطْرَةِ نَفْسِهِ ثُمَّ بِزَوجَتِهِ، ثُمَّ وَلَدِهِ الصَّغِيرِ، ثُمَّ الأَبِ، ثُمَّ الأُمِّ، ثُمَّ الوَلدِ الكَبِيرِ.

١٦٣ ـ وَأَنَّـهُ إِذَا زَوَّجَ أَمَتَـهُ بِعَبْدٍ أَوْ (حُرٍّ) مُعْسِرٍ، (أَوْ) تَزَوَّجَتْ مُوسِرَةٌ بِحُرٍّ مُعْسِرٍ، وَجَبَتْ الفِطْرَةُ عَلَى سَيِّدِ الأَمَةِ دُونَ الحُرَّةِ.

---

(١٦٢) (ع) اختار في «التنبيه» أنه يبدأ بمن يبدأ بنفقته. ص٤٢. وذكر في «المهذب» أربعة أقوال: أحدها: أنه يبدأ بمن يبدأ بنفقته، فإن فضل صاع أخرجه عن نفسه، ثم عن زوجته، ثم عن ولده الصغير، ثم عن أبيه ثم عن أمه، ثم عن ولده الكبير. والثاني: يقدم فطرة الزوجة على فطرة نفسه، والثالث: يبدأ بنفسه بمن شاء، والرابع: أنه بالخيار في حقه وحق نفسه. ولم يختر منها شيئاً ١/١٧١.

ما صححه «النووي» هنا قال في «شرح المجموع» إنه الأصح، وصححه «القاضي أبو الطيب»، و«المحاملي» و«السرخسي» و«الرافعي» وآخرون. ٦/١١٠. وهو الأصح في «الروضة» ٢/٣٠٠. وكذلك قال في «المنهاج»، قال «الشربيني» وهذا الترتيب ذكره في «الشرح» و«الروضة» ١/٤٠٥. قال «السبكي» تعليقاً على عبارة «التنبيه»: يفهم تقديم الأم على الأب كما في النفقة، والصحيح أن يقدم الأب، لأن الفطرة للشرف والتطهير، والأب أولى به بخلاف النفقة لأنها لسد الخلة والأم أحوج. ورقة ٤٥أ.

(١٦٣) (ض) في (ب) بحرّ. وفي (أ) و.

(ع) ذكر في «التنبيه» فيما إذا زوّج أمته بعبد أو حرّ معسر، أو تزوجت موسرة بحرٍّ قولين ولم يختر منهما شيئاً. ص٤٣. وذكر في «المهذب» ثلاثة أقوال، ولم يرجّح أياً منها. ١/١٧٢.

ما صححه «المصنف» هنا. رجّحه في «شرح المهذب» من وجوب الفطرة على سيد الأمة دون الحرة. ٦/١٤. وفي «الروضة»: إنه المذهب ٢/٢٩٧. وفي «المنهاج» كأصله: ولو أعسر الزوج أو كان عبداً، فالأظهر أنه يلزم زوجته الحرّة فطرتها، وكذا سيّد الأمة، قلت: الأصح المنصوص لا يلزم الحرّة، وتلزم سيد الأمة. مغني المحتاج ١/٤٠٤.

١٦٤ ـ وَأَنَّ الأَقِطَ يُجْزِيءُ.

١٦٥ ـ وَأَنَّ الإِعْتِبَارَ بِغَالِبِ قُوتِ البَلَدِ.

---

(١٦٤) (ل) الأَقِط: ـ بفتح الألف وكسر القاف ـ طعام من أطعمة العرب، وهو أن يغلي اللبن الحامض على النار حتى ينعقد، ويُجعل قطعاً صغاراً، ويجفف في الشمس. «النظم المستعذب» ١/١٧٢.

ذكر في «التنبيه» قولين في إجزائه، ولم يرجح. ص٤٣. واختار في «المهذب» القول بإجزائه. ١/١٧٢

ما رجحه «النووي» في «التصحيح» من إجزاء الأقط في الفطرة، قطع في «المجموع» بأن الصحيح إجزاؤه. ٦/١٢٢.

وفي «الروضة» كأصلها: الأظهر جوازه، ومن زياداته: ينبغي أن يقطع بجوازه، لصحة الحديث فيه من غير معارض ٢/٣٠٢. وهو الأظهر في «المنهاج»، وقال «الشربيني» في توجيهه لثبوته في الصحيحين من حديث أبي سعيد الخدري ولهذا قطع بهم بعضهم ١/٤٠٦. وفي «شرح مسلم»: ويجزيء الأقط على المذهب ٧/٦١.

وممن صرَّح بترجيحه «الحصني» في «كفاية الأخيار» ١/١٩٥. و«شرح ابن الملقن على التنبيه» ١/٥٨، و«شرح عمدة الفقه»/ ٢١.

(١٦٥) قطع في «التنبيه» بوجوب الفطرة بما يقتاته مخرجها من الأصناف الأربعة: التمر والزبيب والبر والشعير. ص٤٣. وفي «المهذب» ذكر ثلاثة أوجه، ولم يختر أياً منها. ١/١٧٢.

وما اختاره «النووي» في «التصحيح» قال في «المجموع» هو الأصح عند الجمهور، وممن صححه «المحاملي» و«القاضي أبو الطيب» و«الجرجاني» وآخرون، وقطع به جماعة من أصحاب المختصرات، ونقله «المحاملي» في «المجموع»، و«صاحب البيان» عن جمهور الأصحاب، ونقل «الرافعي» عن الجمهور تصحيحه. وقال «الماوردي»: هو قول «ابن سريج»، و«أبي سلمان المروزي». «المجموع» ٦/١٢٤. =

١٦٦ ـ وَأَنَّـهُ إِذَا عَدَلَ عَنْ قُوتِ نَفْسِـهِ، وَقُوتِ البَلَدِ لاَ يَجزِيهِ. وَحَاصِلُ الخِلافِ أَنَّ وَجْهاً أَنَّهُ يَتَخَيَّرُ بَينَ (الأَقْواتِ) الزَّكَوِيَّةِ، وَلَا يَتَعَيَّنُ قُوتُهُ وَلاَ قُوتُ البَلَدِ، وَهُـوَ مُرَادُ المُصَنِّفِ بِقَـولِهِ: عَدَلَ إِلَى مَادُونَهُ فَفِيهِ قَولانِ، وَلٰكِنَّ عِبَارَتَهُ بَعِيدَةُ المُرادِ.

= وفي «الـروضة»: الأصح عند الجمهور، غالب قوت البلد. ٢/٣٠٣.

وقال في «المنهاج»: يجب من قوت بلده، قال «الشربيني» في شرحه: يجب الصاع من غالب قوت بلده إن كان بلدياً، وفي غيره من غالب قوت محله، لأن ذلك يختلف باختلاف النواحي. ١/٤٠٤. وقال في «شرح مسلم»: الأصحّ أنه يتعيّن عليه غالب قوت بلده ٧/٦١.

ودليل القول الراجح: أنه حق يجب في الذّمة تعلّق بالطعام، فوجب من غالب قوت البلد كالكفارة. «المهذب» ١/١٧٢.

(١٦٦) (ض) الأقوات: في (ب) جميع الأقوات، وقد أثبتت نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه» كلمة جميع، فهي الأصح.

(ع) ذكر في «التنبيه» أنه إن عدل عن الوقت الواجب إلى قوت أعلى منه أجزأه، وإن عدل إلى ما دونه،ففيه قولان: ولم يختر منهما شيئاً. ص٤٣. وجزم في «المهذب» أنه إذا عدل عن قوت البلد إلى قوت بلد آخر، وكان الذي انتقل إليه أفضل أجزأه، وإن كان دونه لم يجزه. ١/١٧٢.

قال «النووي» في «المجموع»: لبعض فقهاء الشافعية في الواجب من الأجنـاس المجـزئة قولان، أحدهما: قوت البلد، والثاني: قوت نفسه ومن هؤلاء أصحـاب «التنبيه» و«الحـاوي» و«المجرد» «لأبي الطيب»، وبناءً على قولهم إذا عدل إلى ما دونه ففي إجزائه وجهان. وبعضهم كصاحب «المهذب» ذكر ثلاثة أوجه منها: أن يخير بين الأقوات الزكوية، وهؤلاء اتفقوا على أنه إذا قلنا الواجب قوته أو قوت البلد فعدل إلى ما دونه لا يجزئه قولاً واحداً.

وعلى هذا، فقول «التنبيه» وغيره: فإذا عدل إلى ما دونه مراده الإشارة إلى القول الثالث بالتخيير الذي ذهب إليه الفريق الثاني فكأنهم تركوا القول الثالث أولاً ثم نبهوا عليه. فحصل من هذا أنه لا خلاف بين الأصحاب وأن في أصل =

١٦٧ ـ (وَأَنَّهُ إِذَا) كَانَ عَبْدٌ بَينَ (اثْنَيْنِ) مُخْتَلِفَي القُوتِ، أَخْرَجَ كُلُّ وَاحِدٍ نِصْفَ صَاعٍ مِنْ قُوتِهِ.

= المسألة ثلاثة أوجه. ٦/١٢٤-١٢٥.

وذهب في «المنهاج» إلى أنه يجزىء الأعلى عن الأدنى ولا عكس/ وهذا بناءً على اختياره وجوبه في غالب قوت البلد، وذكر الأوجه الثلاثة، فيكون متّفقاً مع كلام «المجموع» ١/٤٠٦. وجزم في «شرح مسلم» بأنه إذا عدل إلى ما دونه لا يجزيه، وإن عدل إلى أعلى يجزيه. كما في «المجموع» و«المنهاج» ٧/٦١.

(١٦٧) (ض) في (أ) وإن، اثنين سقطت من (أ). وهو ما ورد في نسخ «التنبيه» في «التذكرة».

(ع) ذكر في «التنبيه» في المخرج ثلاثة أقوال، ولم يختر منها شيئاً. ص٤٣، وكذا الحال في «المهذب» ١/١٧٣.

ما رجّحه في «التصحيح»، قال في «المجموع»: إنه الأصح، وبه قال «أبو إسحاق المروزي»، و«أبو علي بن أبي هريرة»، وصححه «القاضي أبو الطيب الطبري»، وحكاه «إمام الحرمين» عن «ابن الحداد» يخرج كل واحد نصف صاع من قوت بلده أو نفسه ولا يضرّ التبعيض ٦/١٢٨، وهو ما صحّحه في «الروضة» ٢/٣٠٤، وكذا الأمر في «المنهاج» قال «الشربيني»: كما ذكره «الرافعي» في «الشرح» بناءً على أنها تجب على السيد ابتداءً ١/٤٠٧.

ووجه القول المختار ما قاله في «المجموع» و«الروضة» من القياس على ثلاثة محرمين قتلوا ظبية، فذبح أحدهم ثلث شاة، وأطعم آخر بقيمته عن شاة، وصام الثالث عن ذلك، أجزأه بلا خلاف.

الباب السادس
باب قسم الصدقات

١٦٨ ـ وَأَنَّ يَمِينَ مَنْ يَدَّعِي فِي الزَّكَاةِ خِلافَ الظَّاهِرِ مُسْتَحَبَّةٌ لاَ وَاجِبَةٌ.

١٦٩ ـ وَتَقدِيمُ دَينِ اللهِ تَعالَى عَلى دَيْنِ الآدَميِّ.

---

(١٦٨) (ع) جزم في «التنبيه» بأنه إن قال بعته ثم اشتريته، ولم يَحُل عليه الحَوْل، وغير ذلك مما يخالف الظاهر يحلف عليه وجوباً. ص٤٣. وذكر في «المهذب» وجهين، ولم يختر منهما شيئاً. ١٧٦/١.

ما صححه «النووي» هنا من استحباب يمين من يدّعي في الزكاة خلاف الظاهر، هو ما صحّحه في «شرح المهذب»، وقال: صححه «المحاملي» في كتابيه وآخرون، وقطع به جماعة منهم «المحاملي» في «المقنع». ١٧٦/٦، وهو الأصح في «الروضة» ٣٤٠/٢. وليست في «المنهاج». وهو الأصح في «مغني المحتاج». ١١٣/٢. وممن رجّح ما اختاره «النووي» صاحب «إعلام النبيه» ورقة ٢٤.

دليل القول الراجح: أن الزكاة موضوعة على الرفق، فلو أوجبنا اليمين خرجت عن باب الرفق. «المهذب» ١٧٦/١.

(١٦٩) (ع) ذكر في تقديم دين الآدمي على الزكاة ـ وهي من دين الله تعالى ـ ثلاثة أقوال، ولم يرجح، ص٤٣.

كما ذكر في «المهذب» ثلاثة أقوال، ولم يختر أياً منها. ١٨٢/١.

ما اختاره في «التصحيح» هو الرّاجح في «شرح المهذب» حيث ذهب إلى أنه: إن اجتمع في تركه الميت دين الله تعالى، ودين الآدمي كزكاةٍ ونذرٍ وجزاء =

١٧٠ ـ وَأَنَّ الإِمَـامَ إِذَا تَسَلَّفَ الـزَّكَـاةَ بِمَسأَلَةِ المَالِكِ والفُقَراءِ، فَهِيَ مِنْ ضَمانِ الفُقَراءِ.

١٧١ ـ وَأَنَّهُ إِذَا كَانَ الإِمَامُ جَائِرَاً فَالأَفْضَلُ أَنْ يُفَرِّقَها بِنَفْسِهِ، وَإِلَّا (فَالدَّفْعُ) إِلَيهِ.

= صيد فالأصحُّ يُقدم دين الله تعالى. ٦/٢٥١. وصحّح في «الروضة»: أن الزكاة تقدم ٢/٢٠٠، وجزم في «المنهاج»: أنه لو اجتمع زكاة ودين آدمي في تركة قدمت، قال «الشربيني» في توجيهه: تقديماً لدين الله لخبر الصحيحين «فدين الله أحق بالقضاء»، «صحيح مسلم بشرح النووي» ٩/٢٤، و«صحيح البخاري» ٣/٤٦، ولأن مصرفها إلى الآدميين، فقُدِّمت لاجتماع الأمرين فيها. ١/٤١١.

(١٧٠) (ع) ذكر في «التنبيه» في حكم هذه المسألة قولين، ولم يصحّح أياً منهما. ص٤٣. وذكر في «المهذب» وجهين، ولم يختر منهما شيئاً. ١/١٧٤.

ما رجحه «المصنف» هنا من كون الزّكاة من ضمان الفقراء، إذا تسلّفها الإمام معجّلة بناءً على طلب المالك والفقراء هو الأصح عند صاحب «الشّامل» والأكثرين. «المجموع» ٦/١٥٧. وبمثله قال في «الروضة» ٢/٢١٧. وليست في «المنهاج».

ودليل القول الراجح: أن الضمان يجب على من له المنفعة، والمنفعة هنا للفقراء فكان الضمان عليهم. «المهذب» ١/١٧٤.

(١٧١) (ض) فالدفع في (ب) فتدفع، وفي نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه»: فالدفع.

(ع) ذكر في «التنبيه» أنه إذا كانت الأموال باطنة يجوز لمن وجبت عليه تفريقها بنفسه وبوكيله، ويجوز دفعها إلى الإمام. وفي الأفضل ذكر ثلاثة أوجه ولم يرجّح، ص٤٤. وفي «المهذب» كذلك ذكر ثلاثة أوجه، ولم يختر منها شيئاً. ١/١٧٥.

=

١٧٢ ـ وَأَنَّهُ يَحرُمُ نَقلُ الزَّكاةِ عَنْ بَلَدِ المَالِ، وَلاَ يُجْزِيْهِ إِذَ نَقَلَ، وَسَواء مَسافَةُ القَصْرِ وَدُونَها.

= وما صححه «النووي» من كون الأفضل تفريقها بنفسه إن كان الإمام جائراً، ودفعها إليه ليفرّقها إن كان عادلاً هو الأصح عند الجمهور في حالة كون الإمام عادلاً، وهو قول «ابن سريج»، وقال «المحاملي» في «المجموع» و«التجريد»، وهو قول عامة أصحابنا وهو المذهب، وكذا قاله آخرون، وقال «الرافعي»: هذا هو الأصح عند الجمهور من العراقيين وغيرهم، وبه قطع «الصيدلاني» وغيره، وفي حالة كونه جائراً فالأصح التفريق بنفسه. هكذا صححه «الرافعي» وآخرون. «المجموع ٦/١٦٥-١٦٦. وهو ما صححه في «الروضة» ٢/٢٠٥. وهو الأظهر في «المنهاج»، «نهاية المحتاج» ٣/١٣٦، وذكر «السبكي» في «توشيح التصحيح» أن والده اختار عدم الدفع إلى الجائر ورقة ٤٦أ.

(١٧٢) (ع) جزم في «التنبيه» بكراهة النقل من بلد المال، وذكر في الإجزاء إذا نقل قولين، ولم يرجّح، وذكر في النقل إلى مسافة القصر قولين، ولم يختر منهما شيئاً، ص٤٤. وذكر في «المهذب» في جواز النقل قولين ولم يختر شيئاً ١/٧٢، ورجّح أن القولين في مسافة القصر ودونها ١/١٨١.

ما رجّحه «النووي» في «التصحيح» ذهب إليه في «المجموع» وقال: لا خلاف في تحريم النقل، والأصح عدم إجزائه، والصحيح أنه لا فرق بين النقل إلى مسافة القصر ودونها كما صحّحه «المصنف»، كذا صحّحه الجمهور. ٦/٢٣٨. وفي «الروضة»: في النقل قولين أظهرهما المنع، وفي المراد بهما الأصح سقوط الفرض، ولا خلاف في تحريمه، والأصحّ طرد القولين في مسافة القصر أو دونها. ٢/٣٣٢. وفي «المنهاج»: الأظهر منع النقل، قال «الشربيني»: لخبر الصحيحين: «صدقة تؤخذ من أغنيائهم فترد على فقرائهم» «صحيح البخاري» ٢/١٥٩، «صحيح مسلم بهامش شرح النووي» باب الإيمان، رقم ٢٩، الترمذي ٣/١٣، وقال: حسن صحيح، وإطلاق قول المصنف يقتضي جريان الخلاف في مسافة القصر ودونها، وهو كذلك. «مغني المحتاج» ٣/١١٨.

١٧٣ ـ وَأَنَّهُ إِذَا نَوَى الزَّكَاةَ فَقَطْ (أَجْزَأَتْهُ).

١٧٤ ـ وَإِجْزَاءُ نِيَّةِ الْمُوَكِّلِ إِذَا لَمْ يَنْوِ الْوَكِيلُ.

١٧٥ ـ وَأَنَّ نَصِيبَ الْعَامِلِ إِذَا نَقَصَ تُمِّمَ مِنْ الزَّكَاةِ.

---

(١٧٣) (ض) في (أ) أجزأ.

(ع) جزم «الشيخ أبو إسحاق» في «التنبيه» أن الزكاة لا تصح حتى ينوي أنّها زكاة ماله، أو زكاة واجبة. ص٤٤. وجزم في «المهذب» بأنه يجب أن ينوي الزكاة، أو الصدقة الواجبة، أو صدقة المال. ١٧٧/١. وهذا يوافق قول «النووي».

ما اختاره «النووي» هنا، رجحه في «المجموع» وقال: لو نوى الزّكاة دون الفرضية، فالأصح، وبه قطع «المصنف» والجمهور أنه يجزئه قولاً واحداً. ١٨٦/٦. وفي «الروضة»: ولو نوى الزكاة دون الفرضية أجزأه على المذهب. ٢٠٧/٢. وفي «المنهاج» قال: ينوي فرض زكاة مالي، أو نحوها. قال «الرملي» في شرحه: ولو نوى زكاة المال دون الفريضة أجزأه، وجمع «المصنف» بينهما ليس بشرط، إذ الزكاة لا تكون إلا فرضاً. «نهاية المحتاج» ١٣٧/٣.

(١٧٤) (ع) ذكر في «التنبيه» في إجزاء نيّة الموكل إذا نوى ولم ينو الوكيل قولين، ولم يرجّح، ص٤٤، وذكر في «المهذب» طريقين ولم يرجّح ١٧٧/١.

ما صححه «النووي» في «التصحيح» من إجزاء نية الموكل في هذه الحالة، قال في «شرح المهذب»: إنه المذهب. ١٨٩/٦. وهو الأصح في «الروضة» كالصوم للعسر، ولأن القصد سد حاجة الفقير ٢٠٩/٢، وهو الأصح كذلك في «المنهاج»، وعلله «الرملي» بحصول النية ممن خوطب بها مقارنةً لفعله. «نهاية المحتاج» ١٣٨/٣.

(١٧٥) (ع) ذكر في التنبيه في الجهة التي يتمم منها قولين، أحدهما: الخمس، والثاني: خمس الخمس ولم يختر أياً منهما، ص٤٤. واختار في «المهذب» الطريق الذي يقول فيه قولين، أحدهما، من سهم المصالح، والثاني: من=

١٧٦ ـ وَأَنَّ مُؤَلَّفَةَ الكُفَّارِ لَا يُعْطُونَ شَيْئاً. وَقَدْ جَزَمَ بِهِ المُصَنِّفُ فِي أَوَّلِ بَابِ (الْفَيْءِ وَالغَنِيمَةِ).

= سائر الأصناف ١٧٨/١.

ما رجّحه «النووي» من إتمام نصيب العامل من سهم الزكاة قال في «المجموع» الأصح أنها على قولين، أصحهما: من سهم بقيّة الأصناف، أي من الزكاة ١٩٥/٦، وفي «الروضة»: المذهب أنه يكمل من مال الزكاة ٣٢٨/٢، وليست في «المنهاج».

دليل القول الراجح: أنه يعمل لهم فكانت أجرته عليهم. «المهذب» ١٧٨/١.

(١٧٦) (ض) في (ب) قسم الفيء. وفي نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه» الفيء والغنيمة.

(ع) جزم في «التنبيه» بأن مؤلفة الكفّار يعطون من خمس الخمس، ص٤٤، وذكر في «المهذب» قولين، ولم يختر منهما شيئاً. ١٧٩/١. وجزم في باب الغنيمة أنهم لا يعطون، لأنه لا مصلحة للمسلمين في حضورهم. ٢٤٦/٢.

ما اختاره «المصنف» من عدم إعطاء المؤلفة من الكفار، قال في «المجموع: إنه الأصحّ باتفاق الأصحاب، وبه قطع جماعة منهم «البغوي». ٢٠٨/٦، والأظهر في «الروضة» أنهم لا يعطون من الزكاة قطعاً، ولا من غيرها. ٣١٤/٢. وهو ما يفهم من عبارة «المنهاج» في أن المؤلفة يعطى منهم من أسلم، قال «الشربيني» في شرحه: وخرج بقوله من أسلم مؤلفة الكفّار، فلا يعطون من الزكاة قطعاً للإجماع، ولا من غيرها على الأظهر لأن الله أعز الإسلام وأهله، وأغنى عن التأليف. «مغني المحتاج». ١٠٩/٣، ورجح كذلك في «الإقناع» عدم إعطائهم ١٩٩/١، كما رجحه «صاحب غنية الفقيه»/٢٢. وقال «ابن الصبّاغ» في «الشامل»: المؤلفة قلوبهم يرجى إسلامهم، أو لا يرجى إسلامهم لا يعطون من الزكاة بل من سهم المصالح. جـ٢، ورقة ٢٠.

١٧٧ - وَأَنَّ مُؤَلَّفَةَ المُسلِمِينَ يُعْطَوْنَ مِنْ الزَّكَاةِ مِنْ سَهْمِ المؤلَّفَةِ.

١٧٨ - وَأَنَّهُ يَكْفِي تَصْدِيقُ المَوْلَى وَالغَرِيمِ.

١٧٩ - وَأَنَّهُ يَجِبُ اسْتِيعَابُ الصِّنْفِ إِذَا كَانُوا مَحْصُورِينَ.

---

(١٧٧) (ع) في «التنبيه» ذكر الجهة التي يعطون منها أربعة أقوال: أحدها سهم المؤلفة، ولم يختر منها شيئاً، ص٤٤. ورجّح في «المهذّب» أنهم يعطون من سهم الغزاة. ١٧٩/١.

ما صححه «النووي» من إعطائهم من سهم المؤلفة، قال في «المجموع»: إنه الأصح عند المحققين. ٢٠٩/٢.

وقال في «الروضة»: الموافق لظاهر الآية، ثم لسياق «الشافعي» والأصحاب إثبات سهم المؤلفة، وأنه يستحقه، وبه أفتى أقضى القضاة «الماوردي» في كتابه «الأحكام السلطانية»، ٣١٤/٢. قال «الماوردي»: فمن كان من هذه الأصناف الأربعة مسلماً، جاز أن يعطى من سهم المؤلفة من الزكاة. «الأحكام السلطانية»/١٢٣. وفي «المنهاج»: المذهب أنهم يعطون من الزكاة، ووجهه «الشربيني» بقوله سبحانه: ﴿والمؤلفة قلوبهم﴾ ٦٠ التوبة، ١٠٩/٣.

(١٧٨) (ع) قال في «التنبيه»: وضرب غرم لنفسة، فيدفع له مع الحاجة ما يقضي به الدين، ولا يدفع إليه حتى يثبت بأنه غارم بالبينة، فإن صدّقه غريمه فعلى الوجهين، ولم يرجح، ص٤٤، وقال مثله في «المهذب» ١٧٩/١.

ما رجحه في «التصحيح» هو الأصحّ في «المجموع» فقال: ولو صدّقه غريمه فالأصح قبول السيد والغريم، هكذا صححه الجمهور. ٢٢٢/٦، وليست في «الروضة» ولا في «المنهاج».

(١٧٩) (ع) ذهب في «التنبيه» إلى استحباب أن يعم إن أمكن، وأقل ما يجزىء أن يدفع إلى ثلاثة من كل صنف منهم إلا العامل فإنه يجوز أن يكون واحداً. ص٤٥. وهو قوله في «المهذب» ١٨٠/١.

قال في «المجموع»: جزم «الرافعي» في «المحرر» بوجوب الاستيعاب إن =

١٨٠ ـ وَأَنَّهُ إِذَا دَفَعَ جَمِيعَ السَّهْمِ إِلَى اثْنَينِ، عَزِمَ لِلثَّالِثِ أَقَلَّ جُزْءٍ.

١٨١ ـ وَأَنَّهُ إِذَا فَضَلَ عَنْ بَعْضِهِمْ، وَنَقَصَ عَنْ بَعْضِهِمْ، نُقِلَ إِلَى ذَلِكَ الضَّعْفِ.

= قسم الإمام، وكذا إن قسم المالك، وكانوا محصورين. وهذا هو المذهب. ٢٣٢/٦. وجزم في «الروضة» بلزوم الإستيعاب لآحاد كل صنف، إذا قسم الإمام. ولا يجوز الاقتصار على بعضهم لأن الاستيعاب لا يتعذر. وكذا إن قسم المالك وأمكن الإستيعاب بأن كانوا محصورين كما أطلق في «التتمة». ٣٢٩/٢. وإليه ذهب في «المنهاج»، ووجهه «الجلال المحلي» بقوله: بأنه لا يتعذر عليهم الإستيعاب إن انحصر المسلمون في البلد، ووفي المال بهم. ٢٠٢/٣.

ومـمن قال بمثـل قول «التصحيح» «ابن يونس» في «عمـدة الفقيه»، و«الشربيني» في «الإقناع» ١٩٩/١.

(١٨٠) (ع) ذكر في «التنبيه» أنّ أقل ما يجزىء أن يدفع إلى ثلاثة من كل صنف، وعليه إذا دفع إلى اثنين فإنه يعزم للثالث، وفي مقدار ما يغرمه قولان: الثلث في احدهما، وأقل جزء في الآخر. ص٤٥. وذكر في «المهذب» قولين كذلك ولم يختر أياً منهما. ١٨٠/١.

ما صححه «النووي» في «التصحيح» من أنه يغرم أقل جزء، هو الأصح في «المجموع». ٢٣٣/٦. وفي «الروضة» ذكر قولين: المنصوص في الزكاة أن يغرّم ثلث نصيبه ذلك الضعف، والقياس أنه يغرم جزءاً لو أعطاه في الابتداء أجـزاءه. ولم يصـرّح بتصحيح ٣٢٩/٢. لم يتعـرّض لحكم المسألـة في «المنهاج». وقال «الشربيني» في شرحه، فلو دفع لاثنين غرم للثالث أقل متمول على الأصح في «المجموع»، لأنه لو أعطاه ابتداءً خرج عن العهدة، فهو القدر الذي فرّط فيه. مغني المحتاج ١١٧/٣.

(١٨١) (ع) ذكر في «التنبيه» في النقل إلى الصّنف الذي نقص عن كفايته، فيما إذا نقص عن بعضهم، وفضل عن بعض قولين، ولم يرجّح منهم شيئاً. ص٤٥.

وقال في «المهذب»: إن قلنا أن المغلّب اعتبار البلد الذي فيه المال صرف ما =

١٨٢ ـ وَتَحرِيمُ الدَّفعِ إلَى مَوالِي بَنِي هَاشِمَ وبَنِي (المُطَّلِبِ).

= فضل إلى بقيّة الأصناف، وإن قلنا المغلّب اعتبار الأصناف، صرف الفاضل إلى ذلك الصنف الذي فضل عنهم بأقرب البلاد. ١/١٨١.

ذكر في «المجموع» قولين، أحدهما: ما صححه «الشيرازي» في «المهذب» وجماعة أنه يغلب حكم الأصناف فينقل. والثاني ما صححه «الرافعي» وآخرون أن يغلّب حكم البلد. ولم يصرّح بتصحيح أي القولين ٦/٢٤٢، وقوله في «الروضة» كقوله في «المجموع» ٢/٣٣١. ورجّح في «المنهاج» رد ما فضل من نصيب بعضهم إلى الباقين حتماً إن نقص نصيبهم عن كفايتهم، فلا ينقل إلى غيرهم لانحصار الاستحقاق فيهم. مغني المحتاج ٣/١١٨.

قال «السبكي» في «التوشيح»: ظاهر قول «الرافعي» و«الروضة» و«الكفاية» و«شرح المهذب» وغيرها أنه على الخلاف فيما إذا فقد الصّنف من البلد، فظاهر كونه على الخلاف أن يكون الأصح جعل ما زاد للذين نقص سهمهم عن كفايتهم، لأن الأصح هناك ردّه على الباقين، فعلى هذا ينبغي أن يحمل النقل في لفظ «التصحيح» على النقل من الصنف الزائد إلى الصنف الناقص، لا النقل إلى بلد آخر، ليتوافق كلاماه. ورقة ٤٧ب.

(١٨٢) (ض) ذكر في (ب) وبني عبد المطلب. وفي نسخ «التصحيح» في «التذكرة». المطّلب.

(ع) ذكر في «التنبيه» في جواز الدفع إليهم قولين، ولم يختر شيئاً. ص٤٥. وذكر في «المهذب» وجهين ولم يرجح ١/١٨١.

ما رجّحه «النووي» في «التصحيح» من تحريم الدفع إلى موالي بني هاشم والمطلب، هو الأصح في «المجموع» ٦/٢٤٥. وهو الأصح في «الروضة» ٢/٣٢٢، وهو ما صحّحه في «المنهاج»، قال «الشربيني» في معناه وتعليله: أي عتقاء بني هاشم، وبني المطلب لا يحل لهم أخذ الزكاة. لخبر «إن موالي القوم من أنفسهم» (رواه الترمذي وقال: حسن صحيح ٣/٣٧). «مغني المحتاج» ٣/١١٢. والأصح في شرح صحيح مسلم تحريمها إلى بني هاشم وبني المطلب ٦/١٧٦.

وممن رجح ما ذهب إليه «النووي» «الشربيني» في «الإقناع» ١/٢٠١.

كتاب الصيام والاعتكاف

وفيه أبواب:



الباب الأول
باب أحكام صوم الفرض

١٨٣ ـ وَوُجُوبُ إِمسَاكِ بَقيَّةِ يَومِ الشَّكِ.

١٨٤ ـ وَالصَّوابُ أَنَّ الأَفْضَلَ الفِطْرُ لِمُسافِرٍ يَضُرُّهُ الصَّومُ.

---

(١٨٣) (ل) يوم الشك: هو ما يلي التاسع والعشرين من شعبان إذا استوى فيه طرفا العلم والجهل نظراً لوجود غيم، أو شهادة واحد فقط، أو اثنين ممن لا تقبل شهادتهم كالفاسقين. /«المجموع» ٦/٤٦١، «فتح القدير» ٢/٣١٧.

(ع) ذكر في «التنبيه» وفي «المهذب» في إمساك بقية يوم الشك قولين، ولم يختر منهما شيئاً. «التنبيه» ص٤٦، «المهذب» ١/١٨٦.

ما رجّحه «المصنّف» هنا من وجوب إمساك بقية يوم الشك، هو الأصح في «المجموع» فيما إذا أُثبت يوم الثلاثين من شعبان، فأصبحوا مفطرين، فثبت في أثناء النهار كونه من رمضان، وهو نص «الشافعي» في «المختصر»، وبه قطع كثيرون أو الأكثرون من العراقيين والخراسانيين منهم «الشيخ أبو حامد» و«القاضي أبو الطيب»، و«صاحب الحاوي» و«الدارمي» و«المحاملي» وآخرون من العراقيين، و«البغوي» و«السرخسي» وآخرون من الخراسانيين. ٦/٢٩٩. وفي «الروضة»: يجب إمساكه على الأظهر ٢/٣٧٢. وهو قوله في «المنهاج»، وقال «الرملي» في توجيهه: لأن صومه كان واجباً عليهم إلّا أنهم جهلوه ٣/١٨٨. ونقل «السّبكي» عن «الرافعي» قوله بوجوب إمساك باقي يوم الشك دون أدلة إذا ثبت الهلال في أثنائه، ورقة ٤٨أ.

(١٨٤) أطلق «الشيخ أبو إسحاق» القول بأن الأفضل للمسافر أن يصوم، ص٤٦، وفي «المهذب» فصّل الحكم فقال: إن كان لا يجهده الصوم فالأفضل أن يصوم، =

١٨٥ ـ وَالأَصَحُّ وُجُوبُ الفِدْيَةِ عَلَى الحَامِلِ وَالمُرْضِعِ إِذَا أَفْطَرَتَا لِلخَوفِ عَلَى الوَلَدِ.

= وإلاّ فالأفضل أن يفطر. وهو بهذا يوافق ما ذهب إليه «النووي». ١٨٥/١.

ما اختاره «النووي» في «التصحيح» من أن الأفضل الفطر لمسافر يضره الصوم، ذكر في «المجموع» أنه قول «الشافعي» والأصحاب، وهو المذهب. ٢٨٦/٦. وهو ما جزم به في «الروضة» ٣٧٠/٢، وبه جزم في «المنهاج» في باب قصر الصلاة، وعلّله «الشربيني» بقوله: الصوم أفضل في حالة عدم الضرر، لما فيه من تبرئة الذمة، وعدم إخلاء الوقت عن العبادة، والفطر أفضل في حالة الضرر لنحو مرض أو ألم يشقّ معه احتماله فلقوله ﷺ: «ليس من البر الصيام في السفر» «صحيح البخاري» ٤٤/٣، «صحيح مسلم بشرح النووي» ٢٣٣/٧، لمّا رأى صائماً مسافراً قد ظُلّل عليه. «مغني المحتاج» ٢٧١/١.

وإلى هذا ذهب «النووي» في «شرح صحيح مسلم» ٢٢٩/٦، كما رجّحه «شيخ الإسلام زكريا» في «فتح الوهاب» ١٢٢/١، وقال «الماوردي»: إن ثبت أن الفطر رخصة، فالصوم أفضل إن قدر عليه، لأن العزيمة أفضل من الرخصة، «الحاوي» ٢١١/٤.

وقال «ابن الملقن» في «شرح التنبيه»: والأفضل أن يصوم إن قدر عليه من غير جهد، لأن الأداء أفضل من القضاء، أما إذا كان يجهده، ويدخل عليه المشقة قال «القاضي حسين»: الفطر له أفضل بلا إشكال. جـ٤ باب الصيام.

(١٨٥) (ع) ذكر في «التنبيه» في وجوب الفدية على الحامل والمرضع إذا أفطرتا خوفاً على ولديهما ثلاثة أقوال، ولم يختر أياً منها. ص٤٦.

ورجّح في «المهذب» أنه تلزمهما الفدية وهي مدٌّ من طعام كل يوم. ١٨٥/١، وبهذا يوافق ما اختاره في «التصحيح».

ما رجّحه «النووي» هنا، هو «الأصح» باتفاق الأصحاب في «شرح المهذب»، كما صحّحه «المصنف»، وهو المنصوص في «الأم» و«المختصر» وغيرهما، قال «صاحب الحاوي»: وهو نصه في القديم والجديد، ونقله «الربيع» و«المزني» وغيره. ٢٩٣/٦. وهو الأظهر في «الروضة» ٣٨٣/٢، وهو =

١٨٦ ـ وَصِحَّةُ صَومِ مُغْمًى عَلَيهِ إِذَا أَفَاقَ لَحْظَةً مِنْ (نَهَارِهِ).

= قوله في «المنهاج». قال «الرملي»: مع القضاء في مالهما ١٨٨/٣.

دليل القول المختار: قوله تعالى: ﴿وعلى الذين يطيقونه فدية﴾ ١٨٤: البقرة. قال ابن عباس: نسخت هذه الآية وبقيت الرخصة للشيخ الكبير، والعجوز، والحامل، والمرضع إذا خافتا على ولديهما أفطرتا وأطعمتا كل يوم مسكيناً. «المهذب» ١/١٨٦. وانظر ترجيح هذا القول في: «الأم» ٢/٨٨، و«أسنى المطالب» ١/٤٢٨، و«مغني المحتاج» ١/٤٤٠. وقال «المزني»: عليهما القضاء دون الفدية: انظر «الحاوي» ٤/٢٠٥، «بحر المذهب» ٤/٢٩٧، و«شرح المختصر» «لأبي الطيب الطبري» جـ٣، كتاب الصيام، و«فتح العزيز» ٦/٤٦٠.

(١٨٦) (ض) في (ب) من نهار، وقد وردت في بعض نسخ «التصحيح» في «التذكرة» نهاره، وبعضها نهار.

(ع) ذكر «الشيخ أبو إسحاق» في «التنبيه» في صحة صومه إذا أُغمي عليه بعض النهار أربعة أقوال، ولم يختر منها شيئاً، «التنبيه» ص٤٦، وذكر في «التنبيه» أنه إن أُغمي عليه جميع النهار لم يصحّ صومه، وعليه القضاء، ص٤٦. وجزم في «المهذب» بأن من زال عقله بالإغماء لا يصح منه، فإن أفاق وجب عليه القضاء. ١/١٨٤.

ما رجّحه «النووي» في «التصحيح» من صحة صوم من أغمي عليه شريطة أن يفيق جزءاً من النهار هو الأصح في «المجموع» عند محققي الشافعية. ٦/٣٩٨، وفي «الروضة»: أنه المذهب، المنصوص في «المختصر» في باب الصيام ٢/٣٦٦، وهو الأظهر في «المنهاج»، وعلّله «الرملي» بالاكتفاء بالنيّة مع الإفاقة في جزءٍ. «نهاية المحتاج» ٣/١٧٦.

وقد قال «المزني» بصحة صوم من أغمي عليه جميع النهار، فيصحّ صوم من أفاق لحظة منه من باب أولى. «الحاوي» ٤/٢٠٩، «بحر المذهب» ٤/٣٠٢، «فتح العزيز» ٦/٤٠٥، «المختصر» ٢/١٢، «شرح المختصر» «لأبي الطيب» جـ٣ كتاب الصيام.

١٨٧ ـ وَأَنَّ الْمُسَافِرَ إِذَا قَدِمَ، وَالصَّبِيَّ إِذَا بَلَغَ، وَهُمَا صَائِمَانِ لَزِمَهُمَا إِتْمَامُهُ. وَفِيهَا خِلافٌ تَرَكَهُ الْمُصَنِّفُ.

---

(١٨٧) اختار «الشيرازي» في «التنبيه» لنفسه أن الإتمام يلزم المسافر دون الصبي. ص٤٦. وفي «المهذب» ذكر وجهين، ولم يرجّح ١/١٨٤، ١٨٥.

ما اختاره في «التصحيح» من لزوم إتمام الصبي الذي بلغ، والمسافر الذي قدم للصوم إذا كانا صائمين قال في «المجموع» إنه الصحيح، فبالنسبة للصبي قال: يلزمه الإتمام على المنصوص، وهو الأصح باتفاق الأصحاب وعليه لا يلزمه القضاء. وفيه وجه أنه يستحب إتمامه، ويجب قضاؤه، أما المسافر إذا قدم وهو صائم فالأصح عند «القاضي أبي الطيب»، وجمهور الأصحاب، لا يجوز وهو قول «أبي إسحاق المروزي». وهذا إذا كان ناوياً وإلاّ فالأصحّ أن له الأكل لأنه مفطر لعدم النية في الليل. «المجموع» ٦/٢٨٨، وفي «الروضة»: بالنسبة للمسافر أن المذهب لزوم إتمام الصوم ٢/٣٧١. أما الصبي إذا بلغ صائماً، فالصحيح أنه يلزمه إتمامه ولا قضاء، وفيه وجه حكي عن «ابن سريج» أنه يستحب إتمامه، ويجب القضاء، لأنه لم ينو الفرض. ٢/٣٧٣. وجزم في «المنهاج» بوجوب الصيام على الصبي وهو بذلك متابع لأصله إذ قال «الرافعي» في «المحرر»: الصائم إذا بلغ صائماً لزمه إتمامه. ورقة ٥٦، وعلّله «الرملي» بصيرورته من أهل الوجوب في أثناء العبادة، فأشبه ما لو دخل في صوم تطوع ثم نذره. «نهاية المحتاج» ٣/١٧٨، وفي «المنهاج» لم يذكر حكم المسافر ولكن قال «الشربيني» في شرحه في شأن المسافر المريض تعليقاً على قول «المنهاج» ولم ينويا، احترز عما لو نويا فأصبحا صائمين، فإن الإمساك يجب ١/٤٣٨.

وقال «ابن الملقن» في «شرح التنبيه»: إذا بلغ الصبي أو قدم المسافر وهما صائمان يلزمهما إتمام الصوم، وهذا ما جزم به «ابن الصباغ» و«الإمام» تبعاً «لأبي الطيب» في حق الصبي، «وأبي إسحاق» في «حق المسافر». مخطوط جـ٢. باب الصيام.

وما اختاره هو الصحيح عند «الجلال المحلي» في «شرح المنهاج» =

١٨٨ ـ وَأَنَّ الصَّومَ لَا يَبْطُلُ بِنيَّةِ الخُرُوجِ مِنْهُ.

١٨٩ ـ وَأَنَّهُ إِذَا تَمَضْمَضَ، أَوْ اسْتَنْشَقَ، ولَمْ يُبالِغْ، فَوَصَلَ دِمَاغَهُ أَوْ جَوفَهُ لَمْ يَبطُلْ صَوْمُهُ.

= ٢/٦٤، و«شيخ الإسلام زكريا» في «فتح الوهاب» ١/١٢٢، وقال «الماوردي» إذا نوى الصوم في سفر، ثم قدم ناوياً، فهل يلزمه إتمام الصوم؟ قال «أبو إسحاق المروزي»: يلزمه إتمام صومه، ولا يجوز الفطر، لأن زوال السفر رفع حكم الإباحة. «الحاوي» ٤/٢١٢.

(١٨٨) (ع) جزم «الشيخ» في «التنبيه» أن صومه يبطل، ص٤٦. ورجحه في «المهذب» وقال: إنه الأظهر ١/١٨٨.

ما صحّحه «النووي» من عدم بطلان الصيام بمجرد نيّة قطعه بعد أن يدخل فيه، هو الأصح في «شرح المهذب» عند الأكثرين، وعند «البغوي» ٦/٣٣٢، وذكر في أصل «الروضة» وجهين ولم يرجح، وقال فيها من زياداته: الأصح بقاؤه على ما كان. ٢/٣٥٥، وليست في «المنهاج». قال «السبكي» تعليقاً على عبارة «التصحيح» يفهم أن مقابله البطلان بمجرد الخروج، وكذا أفهمته عبارة «التنبيه»، وفيه وجهان، أحدهما: هذا، والثاني: لا بد من مضي قدر الفطر من أكل أو جماع. حكاهما «ابن الرفعة» عن «الماوردي»، «توشيح التصحيح» ورقة ٤٩ب.

دليل القول الراجح: أنه عبادة تتعلق الكفارة بجنسها فلم تبطل بنيّة الخروج كالحج. «المهذب» ١/١٨٨.

(١٨٩) (ع) ذكر في «التنبيه» في بطلان صوم من تمضمض أو استنشق فوصل الماء إلى جوفه قولين، ولم يرجح، ص٤٦. وذكر قولين في «المهذب» ولم يرجّح. ورجّح أن محل القولين فيما إذا لم يبالغ، أما إذا بالغ فيبطل قولاً واحداً. ١/١٩٠.

وما رجّحه في «التصحيح»، قال في «المجموع»: إنه الأصح عند الأصحاب فيما إذا بالغ ٦/٣٧٠، وفي «الروضة»: أنه المذهب ٢/٣٦٠، وهو =

١٩٠ ـ وَأَنَّ كَفَّارَةَ الجِمَاعِ تَخْتَصُّ بالزَّوْجِ عَنْ نَفْسِهِ (فَقَطْ).

١٩١ ـ وَأَنَّهَا تَثْبُتُ في ذِمَّةِ المُعْسِرِ، وَكَذَا كَفَّارَةُ الظِّهَارِ وَاليَمِينِ وَالقَتْلِ

= قوله في «المنهاج»، وقال «الرملي» في توجيهه: لأنه تولّدمن مأمور به بغير اختياره. «نهاية المحتاج» ٣/ ١٧٠. ورجّح «السبكي» أن المراد بالمضمضة هنا المضمضة في الوضوء، وهو المتبادر إلى الفهم من إطلاقه في المضمضة، لأنّ ما عداه يطلق عليه سبق الماء. ولا يُسمّى مضمضة. ورقة ٤٩ب. وقد نصّ الشافعي في «الأم» على أنه إنْ تمضمض أو استنشق ولم يبالغ لا يفطره٢/ ٨٦، وهو كذلك في «أسنى المطالب» ١/ ٤١٧، وقال «المزني» يبطل صومه: انظر: «بحر المذهب» ٤/ ٣٢٣، «فتح العزيز» ٦/ ٣٩٣، «الحاوي» ٤/ ٢٢٢، «شرح المختصر» «لأبي الطيب الطبري» جـ٣ كتاب الصيام.

(١٩٠) (ض) فقط سقطت من (أ) والأولى إثباتها لورودها في نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه».

(ع) ذكر فيمن تلزمه كفارة الجماع ثلاثة أقوال في «التنبيه»، ولم يختر واحداً منها، ص٤٦، وكذلك الشأن في «المهذب» ١/ ١٩٠.

ما صححه في «التصحيح» قال في «شرح المهذب»: إنه الأصح، وخصّه بما إذا كانت مطاوعة ٦/ ٣٧٧، والأصح في «الروضة» أنه يخرجها عنه خاصة، ولا يلاقيها الوجوب ٢/ ٣٧٤. وجزم في «المنهاج» بأن الكفارة عن الزوج عنه. قال «الرملي» دونها، لأنه ﷺ لم يأمر بها زوجة المجامع مع مشاركتها له في السبب. ٣/ ٢٠٢.

(١٩١) (ع) ذهب «الشيخ أبو إسحاق» في «التنبيه» إلى أن من عجز عن خصال الكفارة الثلاث فيه قولان، أحدهما: تثبت في ذمته، والآخر: تسقط، ولم يختر أياً منها. ص٤٦. واختار في «المهذب» أنها تثبت في ذمته، فإذا قدر فيما بعد لزمه أداؤها ١/ ١٩٢ فهذا يوافق «النووي».

ما رجحه «المصنف» في «التصحيح»، هو الراجح عند الأصحاب كما قال في «المجموع»، وقال: إن الحكم ينطبق على الحقوق المالية لله تعالى=

١٩٢ ـ وَأَنَّ (كَرَاهَةَ) القُبْلَةِ وَالوِصَالِ (كَرَاهَةُ) تَحرِيمٍ.

= التي تجب بسبب لا على جهة البدل ككفارة اليمين والقتل والظهار. ٣٩٤/٦، وهو الأظهر في «الروضة» ٣٨٠/٢، وهو ذات القول في «المنهاج»/٣٣، ووجهه «الرملي»: بأنّ رسول الله ﷺ أمر الأعرابي بأن يكفّر بما دفعه إليه مع إخباره بعجزه، فدل على ثبوتها في الذمة. ٢٠٤/٣. وفي «شرح صحيح مسلم»: أنه الصحيح عند الأصحاب، وهو المختار ٢٢٥/٦.

(١٩٢) (ض) في (ب) كراهية، والأصح كراهة لأن الحكم الشرعي هو المكروه كراهة، كما أن نسخ «التصحيح» في «التذكرة» ذكرت: الكراهة.

(ل) الوصال: أن يصوم يومين، ليس بينهما أكل ولا شرب، ويسمى المواصلة كذلك. «تحرير التنبيه» ٤٦/١.

(ع) أطلق في «التنبيه» الحكم بكراهة القبلة والوصال، ولم يحدد نوع الكراهة. ص٤٦. وفي «المهذب» جزم بأن كراهة القبلة إذا حركت شهوته كراهة تحريم، وذكر في كراهة الوصال قولين، ولم يرجح منهما شيئاً. ١٩٣/١.

ما اختاره «النووي» في «التصحيح» من كون كراهة القبلة والوصال كراهة تحريم، هو كذلك في «المجموع» فيمن حركت شهوته، وبه قال «القاضي أبو الطيب» و«العبدري» وغيرهم، وقال «الرافعي» وغيره: الأصح كراهة تحريم. وكذا الوصال في الأصح عند الأصحاب، وهو ظاهر نص «الشافعي»، وممّن صرّح بتصحيح تحريمه «صاحب العدّة» و«الرافعي» وآخرون. وقطع به جماعة منهم «أبو الطيب» في «المجرد» و«الخطابي» في «المعالم»، و«إمام الحرمين» في «النهاية»، و«البغوي» و«الروياني» في «الحلية»، و«الشيخ نصر» في «الكافي» كلهم صرح بتحريمه من غير خلاف. «المجموع» ٤١١/٦. وهو الأصح في «الروضة» بالنسبة للقبلة، ٣٦٢/٢. وفي الوصال قال هو مكروه كراهة تحريم على الصحيح، وهو ظاهر نص الشافعي، ٣٦٨/٢، وكذا قال في «المنهاج»/١٣، وعلله «الرملي» بأن فيها تعريضاً لإفساد العبادة ١٧٤/٣، وفي «شرح صحيح مسلم»: أن الأصح أنها كراهة تحريم ٢١١/٦، وأما القبلة =

١٩٣ ـ وَالمُخْتَارُ أَنَّ مَنْ مَاتَ وَعَلَيهِ صَوْمٌ صَامَ عَنْهُ وَلِيُّهُ، وَهُوَ القَرِيبُ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ وَارِثاً، وَلَوْ أَطْعَمَ عَلى هَذَا جَازَ.

= فيمن حرّكت شهوته فقال: هي حرام في حقه على الأصح. ٦/٢١٥، وممّن صححه «صاحب عمدة الفقيه شرح التنبيه»/٢٤، و«ابتهاج المنهاج» ١/٩٠.

قال «السبكي»: فـإذن قول «التنبيه» ويكره المراد كراهة التحريم كما في «المهذب»، فهو جارٍ على الصحيح، وقول «التصحيح» وأنها كراهة تحريم إيضاح لمراده، لا لمخالفته صحيح المذهب في رأيه. «توشيح التصحيح» ورقة ٥٠أ.

(١٩٣) (ع) ذكر في «التنبيه» فيما يجب على من مات وعليه صوم تمكن من قضائه قولين، أحدهما: يطعم عنه كل يوم مداً من طعام، والثاني: يصام عنه ولم يرجّح أي القولين. ص٤٧، ورجح في «المهذب» أنه يطعم عنه لكل مسكين مداً من طعام، وقال: هو المنصوص في «الأم» ١/١٩٤.

محلّ المسألة فيمن تمكن من القضاء فلم يفعل حتى مات، أما من استمر به العـذر فلا شيء عليه، وعليه، فمـا صحّحـه «النـووي» هنـا، قال في «المجمـوع»: القديم، وهو الصحيح عند جماعة من محققي أصحابنا وهو المختار أنه يجوز لوليه أن يصوم عنه، ويصح عنه ويجزئه عن الإطعام. وتبرأ به ذمّة الميت، ولكن لا يلزم الولي الصوم، بل هو إلى حريته، قال «صاحب الحـاوي»: وعلى هذا، لو أطعم عنـه جاز. وهذا القديم هو الصحيح عند محققي أصحابنا، الجامعين بين الفقه والحديث. «المجموع» ٦/٤٢٥-٤٢٦.

وبعـد أن عرض الأحاديث التي تتضمن الصيام عن الميت الذي مات وعليه صيام لم يقضـه بغير عذر قال: الصواب الجزم بجواز صوم الولي عن الميت، وأن رمضـان وغيره من الصوم الواجب سواء، للأحاديث الصحيحة السابقة، ويتعين أن يكون مذهب «الشافعي»، لأنه قال: إذا صحّ الحديث فهو مذهبي، واتركوا قولي المخالف له. «المجموع» ٦/٤٢٨. =

. . . .

= وذكر في أصل «الروضة» القولين القديم والجديد، ولم يصرّح بتصحيح أي منهما قال من زياداته: لم يصحح «الرافعي» واحداً من الجديد والقديم في صوم الولي وكأنه تركه لاضطراب الأصحاب فيه فإن المشهور في المذهب تصحيح مذهب من جماعة من محققي أصحابنا إلى تصحيح القديم، وهذا هو الصواب، بل ينبغي أن يجزم بالقديم، فإن الأحاديث الصحيحة ثبتت فيه، وليس للجديد حجة من السنة، والحديث الوارد بالإطعام ضعيف، فيتعين القول بالقديم. ثم من جوّز الصيام، جوّز الإطعام ٢/٣٨٢. أما عن الولي الذي يصوم عنه، فقال «الرافعي»: إذا بحثت عن نظائره، وجدت الأشبه اعتبار الإرث، قال من زياداته: المختار أن المراد مطلق القرابة. ٢/٣٨١. وفي أصل «المنهاج»: لم يصم عنه وليه في الجديد. قال «النووي» من زياداته عليه قلت: القديم هنا أظهر. قال «الرملي» بعد أن نقل كلام «النووي» في «التصحيح» و«الروضة»، ونقل عن «البندنيجي» أن الشافعي نص عليه في «الأمالي» أيضاً، فقال: إن صح الحديث قلت به، و«الأمالي» من كتبه الجديدة. وقال «البيهقي»: لو دقق الشافعي على جميع طرق هذه الأحاديث ونظائرها لم يخالفها إن شاء الله تعالى. قال «السبكي»: هو كما قال، ويتعين أن يكون المختار والمفتى به. ٣/١٩٠.

قال في «شرح صحيح مسلم»: للشافعي في المسألة قولان مشهوران، أشهرهما: لا يصام عنه، ولا يصح عن ميت صوم أصلاً، والثاني: يستحب لوليه أن يصوم عنه، ويصح صومه عنه، ويبرأ به الميت، ولا يحتاج إلى إطعام عنه. وهذا القول هو الصحيح المختار الذي نعتقده، وهو الذي صحّحه محققو أصحابنا الجامعون بين الفقه والحديث لهذه الأحاديث الصحيحة الصريحة. وأما الحديث الوارد «من مات وعليه صيام أطعم عنه» فليس بثابت، ولو ثبت أمكن الجمع بينه وبين الأحاديث بأنه يحمل على جواز الأمر به، فإن من يقول بالصيام يجوز عنده الإطعام. فثبت أن المتعين تجويز الصيام، وتجويز الإطعام والولي مخير بينهما. والمراد بالولي القريب سواءً كان عصبة أو وارثاً أو غيرهما. ٧/٢٥، ٢٦.

قال «السبكي» في «توشيح التصحيح»: عن القديم قال «أبي» هو الحق، =

= ومعناه الولي مخير بين الصيام والإطعام، والأصح تفريعاً على القديم أن الصوم لا يتعين، وقال: جزم «القاضي أبو الطيب» في «التعليق» بأن الولي كل قريب على المختار حيث قال: وإذا قلنا يجب أن يصام عنه، فأي من شاء من أقاربه يصوم عنه. ورقة ٥١أ.

الباب الثاني
باب صوم التطوّع، والأيام المنهي عن صيامها

١٩٤ ـ وَجَوازُ صَوْمِ أَيَّامِ التَّشْرِيقِ لِلْمُتَمَتِّعْ.

---

(١٩٤) (ل) أيام التشريق: هي الأيام الثلاثة التي تلي يوم النحر، سميت بذلك لأن الناس يشرّقون لحوم الأضاحي والهدايا، أي ينشرونها ويقدّدونها. وهي الأيام المعدودات. «تحرير التنبيه» ١/٤٨.

(ع) اختار في «التنبيه»: عدم حل صوم التطوع في يومي الفطر والأضحى وأيام التشريق، وأنّ من صام فيها لم يصحّ صيامه. ص٤٨. وفي «المهذب» ذكر قولين في صوم أيام التشريق للمتمتع، ولم يختر أياً منها. ١/١٩٦.

ما اختاره «المصنف» في «التصحيح» من جواز صوم أيام التشريق للمتمتع قال في «المجموع»: إن الجديد خلافه فلا يصحّ صومها لا لمتمتع ولا غيره هو الأصحّ عند الأصحاب، والقديم يصح للعادم للهدي صومها عن الأيام الثلاثة الواجبة في الحج. وقال: واعلم أن الأصح عند الأصحاب هو القول الجديد، والأصح في الدليل صحتها للمتمتع، وجوازها له، لأن الحديث في الترخيص له صحيح كما بيّناه، وهو صريح في ذلك، فلا عدول عنه، والحديث هو من رواية ابن عمر وعائشة قالا: لم يرخّص رسول الله ﷺ في أيام التشريق إلاّ للمتمتع لم يجد الهدي، قال «النووي»: صحيح رواه =

١٩٥ ـ وَالأَصَحُّ أَنَّ صَوْمَ يَوم عَرَفَةٍ بعرفَةَ خلَافُ الأَوْعلى لَا مَكْرُوهٌ.

= «البخاري» في صحيحه، ولفظه عن «عائشة» و«ابن عمر» قالا: ولم يرخّص في أيام التشريق أن يصمن إلاَّ لمن لم يجد الهدي» «صحيح البخاري» ٥٦/٣، وفي «الروضة»: لا يقبل صيامها على الجديد، وفي القديم يجوز للمتمتع وللعادم للهدي. قال من زياداته: وقال «إمام الحرمين»: وهذا القديم هو الراجح دليلاً، وإن كان مرجوحاً عند الأصحاب ٣٦٦/٢، وجزم في «المنهاج» بعدم جواز صيامها على الجديد. قال «الشربيني» في شرحه: وفي القديم يجوز صومها للمتمتع إذا عدم الهدي عن الأيام الثلاثة الواجبة في الحج، واختاره «المصنف». «مغني المحتاج» ٤٣٣/١. وقال في «شرح صحيح مسلم»: أظهر القولين على المذهب «الشافعي» أنه لا يصح صومها بحال، وأصحهما من حيث الدليل جوازه للمتمتع إذا لم يجد الهدي ولا يجوز لغيره احتجاجاً بحديث البخاري في صحيحه عن ابن عمر وعائشة. ١٧/٧، ٢١٠/٨.

وقال «السبكي»: اختيار «النووي» القديم، وهو جواز صوم أيام التشريق للمتمتع العادم الهدي عن الأيام الثلاثة الواجبة في الحج، قال: وتوقف الوالد في ذلك. «توشيح التصحيح» ورقة ٤٩ب. وممن وافق «النووي» إلى القول بجواز صوم أيام التشريق للمتمتع: «ابن يونس» في «عمدة الفقيه» ورقة ٢٥.

(١٩٥) (ع) قال في «التنبيه»: ويستحب أن يصوم يوم عرفة إلا أن يكون حاجاً بعرفة فيكره له. ص٤٧. وقال في «المهذب»: لا يستحب ١٩٥/١.

ما اختاره «النووي» هنا، قال في «المجموع» بمثله، وأن صوم عرفة بعرفة خلاف الأفضل كما قال «الشافعي» والجمهور. ٤٣٩/٦. وفي «الروضة»: أطلق كثيرون كراهة صومه لهم. وقال آخرون: الأولى أن لا يصوم بحال. ٣٨٧/٢.

ولم يصرّح بحكمه في «المنهاج». قال «الرملي» في شرحه: صومه خلاف الأولى، بل في «نكت التنبيه» للمصنف «النووي» مكروه. ٢٠٧/٣. وفي «شرح مسلم»: مذهب «الشافعي» استحباب فطر يوم عرفة بعرفة للحاج ٢/٧. =

١٩٦ - وَأَنَّهُ لَا يَجُوزُ الصَّوْمُ بَعْدَ نِصْفِ شَعْبَانَ إِلَّا أَنْ يُوافِقَ (عَادَةً لَهُ)، أَوْ يَصِلُهُ بِمَا قَبْلَهُ.

= وقال «السبكي»: الأصح أن صوم الحاج الحاضر خلاف الأولى، وأقر «المتولي» على أنه إذا كان لا يضعف فالصوم أولى. ورقة ٥١أ. ورجح «الغزالي» في «الوجيز» ١/١٢٤. و«ابن حجر» في «فتح الجواد» ١/٢٩٩، وصاحب «إعلام التنبيه» ورقة ٢٦ب. أن صومه خلاف الأولى لا مكروه.

(١٩٦) (ض) عادة له في (أ) عادته. وفي نسخ «التصحيح» في «التذكرة» عادة له.

(ع) جزم في «التنبيه» بأنه لا يجوز صوم يوم الشك إلا أن يوافق عادة له أو يصله بما قبله. ص٤٨.

وقال في «المهذب»: إن لم يصل يوم الشك بما قبله، ولا وافق عادة له لم يصح، فإن وصله بما قبل النصف جاز، وإن وصله بما بعد النصف لم يجز. ١/١٩٦. وفي «المجموع»: الأصح وبه قطع «المصنف» وغيره من المحققين لا يجوز أن يصوم بعد نصف شعبان غير يوم الشك. ٦/٤٦١. وفي «الروضة»: يجوز صوم يوم الشك إذا وافق ورداً بلا كراهة. ٢/٣٩٧.

وقطع في «المنهاج» بجواز صوم يوم الشك، إذا وافق عادة تطوعه، قال «الرملي»: سواءً أكان يسرد الصوم، أم يصوم يوماً معيناً كالإثنين والخميس، أو يصوم يوماً، ويفطر يوماً. ٣/١٧٨. وفي «شرح مسلم»: الصحيح من المذهب النهي عن استقبال رمضان بصوم يوم ويومين لمن لم يصادف عادة له، أو يصله بما قبله، وإلا فهو حرام، وسواءً في النهي يوم الشك وغيره ٦/١٩٤.

قال «ابن الملقن» في «شرح التنبيه»: قال «البندنيجي»: لا يتقدم الشهر بصوم يوم أو يومين إلا أن يوافق عادة بأن كان يصومه، أو كان يستمر في الصيام فلا يكره له. جـ٤، كتاب الصيام.

الباب الثالث
باب الاعتكاف

١٩٧ ـ وَأَنَّ المُعْتَكِفَ إِذَا خَرَجَ لِلشُّرْبِ (وَحْدَهُ) مَعْ إِمْكَانِهِ فِي المَسْجِدِ بَطَلَ اعتِكَافُهُ.

---

(١٩٧) (ض) في (ب) ووجده، والأرجح أنها وحده، لأنها التي تتناسب مع المعنى.

(ع) أطلق القول في «التنبيه»: أنّ من نذر اعتكاف مدة متتابعة فخرج لما لا بد منه كالأكل والشرب، لم يبطل اعتكافه. ص٤٨. واختار في «المهذب» أنه يجوز أن يمضي إلى البيت للأكل، ولا يبطل اعتكافه ١/١٩٩.

ما رجحه «النووي» هنا من بطلان الاعتكاف إذا خرج المعتكف للشرب وحده في البيت مع إمكانه في المسجد قال في «المجموع»: إنه الأصح، صحّحه «الرافعي» وغيره. ٦/٥٣٥، وفي «الروضة»: لا يجوز الخروج على الأصح إن وجده في المسجد، وإلّا فله الخروج ٢/٤٠٥. ولم يذكرها في «المنهاج». وقال «الشربيني» في شرحه: يجوز الخروج للأكل على الأصح بخلاف الشرب إذا وجد الماء فيه. «مغني المحتاج» ١/٥٧.

وقال «السبكي»: وصحح «الشيخان» أنه يبطل بالخروج للشرب دون الأكل. ورقة ٥٢أ. ووجه القول الراجح: أن في الأكل في المسجد تبذلاً بخلاف الشرب، وقال «الماوردي»: ولأن استطعام الطعام مكروه، واستسقاء الماء غير مكروه. «المجموع» ٦/٥٣٥.

ورجح «ابن حجر» في «فتح الجواد» ما قاله «النووي» ١/٣٠٥. وكذا قال به صاحب «إعلام النبيه» مخطوط ورقة ٢٧.

١٩٨ ـ وَفَسَادُ الاعْتِكَافِ بالمُبَاشَرَةِ فِيما دُونَ الفَرْجِ (إذَا) أَنْزَلَ، وَإلاَّ فَلا.

---

(١٩٨) (ض) في (أ) إنْ، وهو ما ورد في نسخ «التصحيح» المدرجة في «تذكرة النبيه».

(ع) ذكر في «التنبيه» أنه إن باشر فيما دون الفرج بشهوة ففي بطلان اعتكافه قولان، ولم يختر منهما شيئاً. ص٤٨.

واختار في «المهذب» أنه إن باشر فيما دون الفرج بشهوة يبطل اعتكافه، وهو قول «الشافعي» في «الإملاء». وعقّب على قول «أبي إسحاق المروزي»: لو قال قائل إنه لو أنزل بطل وإن لم ينزل لم يبطل كان مذهباً قال: وهذا قول لم يذهب إليه أحد من أصحابنا. ١/٢٠١.

وليس «للنووي» ترجيح صريح في المسألة في «المجموع» إذ قال: مختصر طرق الأصحاب أن جمهور العراقيين لا يعتبرون الإنزال، واعتبره «أبو إسحاق المروزي» و«الدارمي» من العراقيين وجماهير الخراسانيين. وقال «الرافعي»: الأصح عند الجمهور: أنه إن أنزل بطل اعتكافه وإلاَّ فلا. ٦/٥٥٨.

وفي «الروضة»: الأصح عند الجمهور: إن أنزل بطل اعتكافه، وإلاَّ فلا. ٢/٣٩٢، وهو أظهر الأقوال في «المنهاج»، وعلله «الجلال المحلي» بالقياس على الصوم، ٢/٧٧.

وقال «المزني»: «إذا لمس أو قبّل فأنزل فسد اعتكافه، وإن لم ينزل لم يفسد اعتكافه. انظر: «بحر المذهب» ٤/٣٧٩، و«فتح العزيز» ٦/٤٨٢، و«مختصر المزني» ٢/٣٥.

كتاب الحج

وفيه أبواب:

الباب الأول: باب شروط الحج
الباب الثاني: باب الإحرام بالحج وما يحرم فيه
الباب الثالث: باب كفارة الإحرام
الباب الرابع: باب صفة الحج والعمرة
الباب الخامس: باب فروض الحج والعمرة وسننهما
الباب السادس: باب الفوات والإحصار.



الباب الأول
باب شروط الحج

١٩٩ ـ وَالأَصَحُّ أَنَّ دَاخِلَ مَكَّةَ وغَيْرِهَا مِنَ الحَرَمِ لِحَاجَةٍ لَا تَتَكَرَّرُ لَا يَلزَمُهُ الإِحْرَامُ.

٢٠٠ ـ وَأَنَّ المَجْنُونَ يَصِحُّ إِحْرَامُ الوَلِيِّ عَنْهُ كَصَبيٍّ لَا يُمَيِّزُ.

(١٩٩) (ع) ذكر في «التنبيه» في وجوب الإحرام لمن دخل مكة لحاجة لا تتكرر من تجارة أو زيارة أو رسالة قولين، ولم يختر أياً منهما. ص٤٨. ورجّح في «المهذب» أنه لا يجوز الدخول بغير إحرام ٢٠٢/١.

ما صححه «النووي» من عدم وجوب الإحرام في هذه الحالة، قال في «المجموع»: صحح «الشيخ أبو حامد» وأصحابه، و«أبو محمد الجويني»، و«الغزالي» والأكثرون الاستحباب، وصحّحه أيضاً «الرافعي» في «المحرّر»، وقال «البندنيجي»: هو نصّ «الشافعي» في عامة كتبه. ١٣/٧. والاستحباب يعني عدم الوجوب. وفي أصل «الروضة»: لم يصرّح بترجيح، وقال من زياداته: الأصح في الجملة استحبابه. ٧٧/٣، وفي «المنهاج»: أن الإحرام يستحب، وعلّله «الشربيني»: بالقياس على تحية المسجد. ٤٨٤/١. وفي «شرح صحيح مسلم»: أن أصح القولين للشافعي، وبه يفتي أصحابه أنه يجوز دخول مكة بغير إحرام لمن لا يريد نسكاً. سواءٌ كان دخوله لحاجة تتكرر أو لا تتكرر. ١٣/٩، ورجّح «الغزالي» في «الوجيز» أنه يستحبّ الإحرام ولا يجب. ١١٨/١.

(٢٠٠) (ع) جزم في «التنبيه» بأن الحج لا يجب على المجنون، ولا يصحّ منه، ص٤٩، وبمثله قال في «المهذب». ٢٠٢/١. =

٢٠١ ـ وَأَنَّ الوَلِيَّ يُحْرِمُ عَنْ الصَبيِّ هُوَ وَلِيُّ مَالِهِ، فَلَا يَصِحُّ مِنْ الأُمِّ إلَّا أَنْ تَكُونَ وَصِيَّةً.

= ما رجحه في «التصحيح» من صحة إحرام الولي عن المجنون، قال في «المجموع»: جزم به «البغوي» و«الرافعي» وآخرون، ولم يصرّح بتصحيح. ٢٠/٧، وجزم في «الروضة» بأنه كالصبي الذي لا يميّز، يحرم عنه وليه واستغرب الوجه القائل بعدم جواز الإحرام عنه. ١٢٠/٣، وجزم في «المنهاج» بجواز إحرام الولي عن الصبي الذي لا يميّز والمجنون، قال «الشربيني»: قياساً على الصبي، خلافاً لكثير من العراقيين القائلين بالمنع، وإن نقله «الأذرعي» عن الجمهور، واختاره. ٤٦١/١. وما اختاره «النووي» رجحه «شيخ الإسلام زكريا» في «المنهج» بهامش البجيرمي ١٣٤/١، و«الشيخ سليمان الجمل» في «حاشيته على المنهج». ٣٧٥/٢.

(٢٠١) (ع) أطلق في «المنهاج» أن الصبي غير المميز يحرم عنه أحد أبويه، ص٤٩، وجزم في «المهذب» بأنه يجوز لأم الصبي غير المميز أن تحرم عنه، ويجوز لأبيه قياساً عليها. ٢٠٢/١.

ما هو الراجح عند «النووي» في «التصحيح»، قال في «المجموع» نقلاً عن «صاحب البيان»: أنه الأصح، وعليه، يجوز للأب والجد الإحرام عن الصبي، أما غيرهما من العصبات، فإن كان لهم التصرف في ماله صح إحرامهم، وإلّا فلا، أما الأم فمذهب «الشافعي» أنها لا تلي المال بنفسها، فلا تحرم عنه وهو قول عامة الأصحاب. وأجازه بعضهم إن كانت وصيته «كالأصطخري» و«الدارمي»، ونقله «القاضي أبو الطيب» عن «أبي إسحاق المروزي»، و«القاضي أبي حامد». وقال «الرافعي»: الأصح عند الأكثرين أنه مبني على ولايتها للمال، أجازه الاصطخري ومنعه الجمهور ٢٤/٧. وفي الروضة: إن غير المميز يحرم عنه وليه، وهو الأب، وكذا الجد عند عدمه، أما الأم فالأصح وبه قال الأكثرون أنه مبني على ولايتها التصرف في ماله. ١٢٠/٣. وجزم في «المنهاج» أن للولي أن يحرم عن الصبي. وقال «الشربيني» في شرحه: الولي في المال كما قال بجواز إحرام الأم إن كانت وصية. ٤٦١/١. وقال في «شرح صحيح مسلم» كقوله في «المجموع»=

٢٠٢ ـ وَأَنَّ مَازَادَ عَلَى نَفَقَةِ الصَّبِيِّ، وَمَا لَزِمَهُ مِنَ الكَفَّارَةِ (فَفِي) مَالِ الوَلِيِّ.

= و«الروضة»: فأجاز إحرام الولي عن الصبي، وقال الصحيح أنه الذي يلي ماله، وأن الأم لا يصح إحرامها إلا أن تكون وصيَّة أو قيِّمة من جهة القاضي. ١٠١/٩.

وقال «السبكي»: إن كان الذي يحرم عن غير المميز هو الذي يأذن للمميز من الأولياء فقط، وأنه يشمل كل متصرف في ماله من ولي ووصي وقيّم على الأصح، وقال صاحب «إعلام النبيه» بمثل قول «التصحيح». ورقة/٢٩، وقال بالنسبة للأم إن كانت تلي المال فتكون بعد الأب، أو أنها لا تلي فليس لها الإحرام على المشهور. «توشيح التصحيح» ورقة ٥٣أ.

(٢٠٢) (ض) في (ب) في، وما في نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه» ففي.

(ع) ذكر في «التنبيه» أنها في ماله في قول، وفي مال وليه في قول آخر، ولم يرجح أياً منهما. ص٤٩. وفي «المهذب» قولين دون ترجيح. ٢٠٢/١.

ما صحّحه «النووي» هنا، نقل في «المجموع» اتفاق الأصحاب على أنه الأصح. كما نقل قول «أبي الطيب» والبندنيجي» وآخرين أن هذا القول هو المنصوص في «الإملاء». ٢٩/٧. والأصح في «الروضة» أن القدر الزائد من النفقة بسبب السفر في مال الولي، وكذلك الحال بالنسبة للكفارة إذا أحرم بإذنه. ١٢١/٣. وليست في «المنهاج»، ولكن قال «الشربيني»: الأصح في النفقة الزائدة أنها في مال الولي، لأنه المورّط للصبي في الحج. والأظهر أن الفدية في محظورات الإحرام في ماله إن تعمد ذلك. ٤٦١/١. ونقل «السبكي» في «التوشيح» قول «النووي» في «شرح المهذب»، و«صاحب البيان» في «مشكلات المهذب» إلى اختصاص ذلك بالزائد عن نفقة الحضر لأجل الحج، أما نفقة الحضر فقال أصحابنا: لا خلاف أنها في مال الصبي. وصحّح وجوب غير الزائدة في مال الولي. «التوشيح» ورقة ٥٣.

وقال «الماوردي» في «الحاوي» جـ٤، كتاب الحج، و«ابن الرفعة» في «كفاية النبيه»: تجب النفقة الزائدة في مال الولي، وكذا الفدية لأنه هو الذي أدخله فيه وهو مستغن عنه، ونقله عن «القاضي حسين» جـ٤، كتاب الحج.

٢٠٣ - (وَصِحَّةُ) النِّيَابَةِ فِي حَجِّ التَّطَوُّعِ حَيْثُ يَصِحُّ فِي الفَرْضِ.

٢٠٤ - وَأَنَّهُ لَا يَصِحُّ إِدْخَالُ العُمْرَةِ (عَلَى) الحَجِّ.

---

(٢٠٣) (ض) في (ب) وصمت. والأصح: صحة.

(ع) ذكر في «التنبيه» في جواز النيابة في حج التطوع قولين، ولم يرجح، ص٤٩. واختار في «المهذب» جوازهما، ١/٢٠٦.

وما صححه «النووي» من صحة النيابة في حج التطوع في «التصحيح». قال في «المجموع»: إنه الصحيح في حق المعضوب. وممن صححه «الشيخ أبو حامد» و«القاضي أبو الطيب»، و«المصنف» هنا، و«البغوي» و«الرافعي» وآخرون. ٧/٩٤. والأظهر في «الروضة» الجواز. ٣/١٣. وليست في «المنهاج»، وقال «الشربيني»: بجوازها في حج التطوع قياساً على الميت إذا أوصى بذلك. «مغني المحتاج» ١/٤٧٠.

وقال في «شرح مسلم»: وعندنا يجوز الاستنابة في حج التطوع في أصح القولين. ٩/٩٨. وصححه «الرافعي» في «فتح العزيز» ٧/٤٠.

(٢٠٤) (ض) في (ب) في الحج. ومافي نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه» على الحج فهي الأصح.

(ع) ذكر في «التنبيه» فيمن أهلّ بالحجّ ثم أدخل عليه العمرة قولين ولم يرجّح. ص٥٠.

وذكر في «المهذب» قولين كذلك، ولم يختر أياً منهما. ١/٢٠٨.

الراجح في «التصحيح» من عدم جواز إدخال العمرة على الحج، وهو الأصح الجديد في «المجموع» ٧/١٦٦، وفي «الروضة» ذكر قولين، القديم: يصح، ويصير قارناً، والجديد: لا يصح، ولم يصرّح بتصحيح ٣/٤٥. وفي «المنهاج» أن الجديد عدم الجواز. قال «الشربيني» في شرحه: لأنه لا يستفيد به شيئاً آخر، بخلاف إدخال الحج عليها فيستفيد به الوقوف والرمي والمبيت. ١/١٥٤. وفي «شرح مسلم»: أن الأصح أنه لا يصح إحرامه بالعمرة. ٨/١٣٤.

الباب الثاني
باب الإحرام بالحج وما يحرم فيه

٢٠٥ ـ وَأَنَّ مَنْ أَحْرَمَ بِنُسُكٍ (ثُمَّ نَسِيَهُ) يُصَيِّرُ نَفْسَهُ قَارِناً ـ أَيْ يَنْوِي القِرَانَ ـ.

٢٠٦ ـ (وَتَحرِيمُ) الرَّيْحَانِ الفَارِسِيِّ وَالْنَيْلُوفَرِ والبَنَفْسَجِ عَلَى المُحْرِمِ.

---

(٢٠٥) (ض) في (ب) ونسيه، وفي نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه»: ثم نسيه، فهو الأصحّ.

(ع) ذكر في «التنبيه» فيمن أحرم بنسك ثم نسيه قولين، ولم يختر أياً منهما. ص٥١. وذكر في «المهذب» القولين لكنه قيّد النسيان بما إذا وقع قبل أن يأتي بنسك. ولم يرجّح أيّ القولين ٢١٢/١.

ما رجّحه في «التصحيح» من أنه يصيّر نفسه قارناً، هو الأصح عنده في «شرح المهذب». وقال: هو نصه في كتبه الجديدة، ونص «الشافعي» في «الأم» و«الإملاء». قال «المحاملي»: هو نصه في كتبه الجديدة و«الإملاء» و«المختصر» ٢٣٧/٧. وفي «الروضة»: لفظ النص أنه قارن، وقال الأصحاب: معناه أن ينوي القران، ويجعل نفسه قارناً. ٦٢/٣. ولم ينصّ على حكم المسألة في «المنهاج»، وقال «الشربيني»: إن نسي المحرم ما أحرم به جعل نفسه قارناً، وعلّله بأنه تلبّس بالإحرام يقيناً، فلا يتحلّل إلّا بيقين الإتيان بالمشروع فيه، كما لو شك في عدد الركعات لا يجتهد. ٤٧٨/١. قال «السبكي»: تعليقاً على عبارة «التصحيح»، كذا قال الأصحاب، ولكن ظاهر لفظ «الشيخ» يأباه، لأن ظاهر صيرورته قارناً أنه لا يحتاج إلى نيّة. ورقة ٥٦أ.

(٢٠٦) (ض) في (ب) ويحرم. في (ب) اللينوفر، وفي «التنبيه»: النيلوفر وفي «المهذب» اللينوفر، وما نصت عليه نسخ التصحيح في «تذكرة النبيه» اللينوفر. =

٢٠٧ ـ وَالصَّوَابُ جَوَازُ دَهْنِ الرَّأْسِ لِلأَصْلَعِ .

= (ل) اللينوفر: شجر ينبت في الماء الراكد، له ورق عراض كبار، يعلو فوق الماء فيغطيه. وهو شجر يشم زهره، ويتخذ منه الدهن، ومن يابسه الطيب كالورد، ومنه الثمرة التي يتطيب بها، ولونه أصفر، يتفتح زهره إذا طلعت الشمس، فإذا غربت انضمّ. وفيه لغات يقال: لينوفر بالنون، وبينوفر.

الريحان الفارسي: هو الذي تسميه العوام في اليمن، الشقر، ويسمى بتهامة: الحباق.

أما البنفسج، فهو نبات كالحشيش، طيب الريح، له زهر أحمر يضرب إلى السواد، وهو نافع بنفسه ودهنه، يرطب الدماغ، ويزيل النشوقة.

(ع) في «التنبيه»: قطع بجواز شم النيلوفر والبنفسج، وذكر في «الريحان الفارسي» قولين ولم يرجّح. ص٥١. وذكر في «المهذب» في تحريم شم هذه الثلاثة قولين، ولم يرجح منها شيئاً. ١/٢١٦.

ما رجّحه في «التصحيح». قال في «المجموع» إن الأصح أنها أطياب توجب الفدية. ٧/٢٧٩.

وفي «الروضة» قال: الجديد الريحان الفارسي تجب الفدية، والقديم: لا تجب، ولم يصرّح بترجيح. أما البنفسج فالمذهب أنه طيب. ٣/١٢٩. ولم يصرح بحكم المسألة في «المنهاج»، وقال «الجلال المحلي»: أدرج في الطيب المحرّم ما معظم الغرض منه رائحته الطيبة كالبنفسج والريحان الفارسي. ٢/١٣٣. وممّن رجّح ما قاله «النووي» صاحب «عمدة الفقيه»/٢٦. وكذلك صاحب «إعلام النبيه». مخطوط ورقة ٣٤ب.

(٢٠٧) (ع) أطلق في «التنبيه» القول بتحريم دهن الرأس واللحية للمحرم. ص٥١. وجزم في «المهذب» بجواز استخدام الدهن غير المطيب في الرأس للأصلع. ١/٢١٧.

وما صحّحه في «التصحيح» قال في «شرح المهذب» إنه الصحيح بلا خلاف، ولا تجب فيه فدية ٧/٢٨٠، وجزم به في «الروضة» ٣/١٣٣. ولم ينص في «المنهاج» على حكمها، وقال «الجلال المحلي» في شرحه: ولا =

٢٠٨ - وَإِبَاحَةُ صَيْدِ الْبَحْرِ لِلْمُحرِمِ.

٢٠٩ - وَالأَصَحُّ تَحْرِيمُ ذَبِيحَتِهِ عَلى غَيْرِهِ.

= فدية في دهن رأس الأقرع والأصلع لأنه لا يقصد تزيينه. ٢/١٣٤.

قال «السبكي»: تعليقاً على قول «المنهاج»: ودهن شعر الرأس، يخرج رأس الأصلع فيجوز دهنها إذ لا شعر له، والأصح التحريم. ورقة ٥٧أ.

وممن رجّحه «المزني» و«الروياني» و«الماوردي». «بحر المذهب» ١٠٦/٥. «الحاوي» جـ٥. كتاب الحج.

(٢٠٨) (ع) أطلق في «التنبيه» القول بتحريم الصيد المأكول، وما تولّد من مأكول وغير مأكول غير المحرم. ص٥١. وبمثله قال في «المهذب» ٢١٨/١-٢١٩.

ما صححه في «التصحيح» من إباحة صيد البحر للمحرم. أقرّه في «المجموع»، وقال: صيد البحر حلال للحلال وللمحرم بالنص والإجماع. والمراد به ما لا يعيش إلا في البحر صغر أم كبر. ٢٩٨/٧. وبه جزم في «الروضة» ١٤٧/٣. وليست في «المنهاج».

قال «السبكي» تعليقاً على قول «المنهاج»: اصطياد كل مأكول بري، لم يذكره في «التنبيه» ولا بد منه. لأنه لا يحرم عليه صيد البحار كالسمك. ورقة ٥٧أ. والدليل على إباحة قوله سبحانه: ﴿أُحِلَّ لَكُمْ صيدُ البَحْرِ وطَعامه مَتاعاً لكم وللسَّيَّارةِ﴾ ٩٦ المائدة.

(٢٠٩) (ع) ذكر في «التنبيه» في تحريم ذبيحة المحرم على غيره قولين، ولم يرجّح. ص٥١. وفي «المهذب» ذكر قولين، الجديد: لا تحرم، ولم يصرح بتصحيح ٢١٨/١.

ما رجّحه «النووي» من تحريم ذبيحته على غيره، قال في «شرح المهذب»: هو الأصح عند الجمهور ٣٠٨/٧. وفي «الروضة»: أنه ميتة لا تحل لغيرة. ١٥٥/٣. ولم ينص على حكم المسألة في «المنهاج» وقال «الشربيني»: ويحرم أكله - الصيد - على غيره حلالاً كان أو محرماً، لأنه ممنوع من الذبح لمعنى فيه كالمجوسيّ. «مغني المحتاج» ٥٢٥/١.

٢١٠ ـ وَأَنَّهُ يَملِكُ الصَّيْدَ بِالإِرْثِ.

٢١١ ـ وَأَنَّهُ إِذَا أَحْرَمَ وَفِي مِلْكِهِ صَيْدٌ لَزِمَهُ إِرْسَالُهُ.

---

(٢١٠) (ع) في «التنبيه»: في ملك الصيد بالإرث قولان، ولم يصحح أياً منهما. ص٥١. وذكر في «المهذب» وجهين، ولم يصحح ١/٢١٨.

ما اختاره من ملك المحرم الصيد بالإرث فيما إذا مات له قريب يملك صيداً هو الأصح في «المجموع»، وبه قطع «القفال»، و«أبو محمد الجويني»، و«أبو بكر الصيدلاني»، وآخرون من أئمة الخراسانيين. ٧/٣١٥. وفي «الروضة»: يرثه على المذهب. ٣/١٥١. ولم يصرّح بحكم المسألة في «المنهاج»: وقال «الشربيني» ويملكه بالإرث، ولا يزول ملكه عنه إلا بإرساله، لدخوله في ملكه قهراً. ١/٥٢٥.

(٢١١) (ع) ذكر في «التنبيه» في زوال ملكه عن الصيد الذي أحرم وهو في ملكه قولين، ولم يرجّح أياً منهما. ص٥١.

وفي «المهذب» ذكر قولين كذلك، ولم يختر منهما شيئاً. ١/٢١٨. وقال: إن قلنا يزول ملكه لزمه إرساله ١/٢١٩.

ما هو الراجح عند «النووي» هنا، هو الأظهر عنده في «المجموع»، قال أصحابنا: وإن أوجبنا إرساله فهل يزول ملكه عنه؟ الأصح: يزول. ٧/٣١٧، وفي «الروضة»: لو كان في يده صيد مملوك له، لزمه إرساله على الأظهر. ولو أوجبنا الإرسال فهل يزول ملكه عندنا قولان، أظهرهما: يزول ٣/١٥٠، وليست المسألة في «المنهاج»، وقال «الشربيني»: وإن كان في ملكه صيد فأحرم زال ملكه عنه، ولزمه إرساله، لأنه لا يراد للدوام، فتحرم استدامته كاللباس، فلو لم يرسله حتى تحلل لزمه إرساله، إذ لا يرتفع اللزوم بالتعدي. ١/٥٢٥.

قال «السبكي»: تعليقاً على عبارة «التنبيه»: وإن كان في ملكه صيد فأحرم زال ملكه عنه في أحد القولين: هو الأصح، ويؤخذ منه وجوب إرساله، وقد اقتصر على ذكره في «التصحيح»، وهو خلاف مسألة «التنبيه»، والحاصل أنه يجب الإرسال على الأصح، وإذا قلنا به زال ملكه على الأصح، ورقة ٥٦ب. =

٢١٢ ـ وَأَنَّهُ إِذَا افْتَرَشَ الجَرَادُ فِي طَرِيقِهِ، وَلَمْ يَجِدْ عَنْهُ مَعْدِلاً، فَأَتْلَفَهُ فِي مَشْيِهِ، لاَ ضَمانَ عَليهِ.

٢١٣ ـ وَأَنَّهُ إِذَا حلَقَ رَأْسَهُ مُكْرَهاً، أَوْ نَائِماً، أَوْ مُغْمَىً عَلَيهِ، فَالْفِدْيَةُ على الحَالِقِ. سَوَاءٌ كَانَ مُحْرِماً أَوْ حَلاَلاً.

= وصحح «القفال» في «حلية العلماء» زوال ملكه، ووجوب إرساله. ٣/٢٥٤.
ومن صحح قول «النووي» صاحب «إعلام النبيه». ص٣٥.

(٢١٢) (ع) ذكر في وجوب الفدية على من افترش الجراد في طريقه فقتله قولين في «التنبيه»، ولم يرجِّح أياً منهما. ص٥١.

وفي «المهذب» أيضاً، ذكر في المسألة قولين، ولم يختر شيئاً. ١/٢١٩.

ما رجّحه «النووي» في «التصحيح»، هو «الأصح» عند الأكثرين في «المجموع»، وممن صححه «الجرجاني» في «التحرير»، و«الفارقي» في «الفوائد»، و«الرافعي» وغيرهم، وقطع به «المحاملي» في «المقنع». ٧/٣٤٥. وهو الأظهر في «الروضة» ٣/١٥٤. وليست في المنهاج. وفي «مغني المحتاج» أنه إنْ قتل جراداً ضمنه. ١/٥٢٥. وقد رجح صاحب «إعلام النبيه» قول «النووي» ورقة ٣٥.

(٢١٣) ذكر في «التنبيه» فيمن تجب عليه الفدية في صورة المسألة قولين، أحدهما: على الحالق، والثاني: على المحلوق، ولم يرجح ص٥١.

وفي «المهذب» قولين، ولم يختر أياً منهما. ١/٢٢٠.

ما صححه «المصنف» هنا من كون الفدية على الحالق، هو الأصح في «المجموع» باتفاق الأصحاب، وممن صرّح بتصحيحه «أبو إسحاق المروزي»، و«القاضي أبو الطيب»، و«المحاملي»، و«صاحب الحاوي»، و«الماوردي»، و«الجرجاني»، و«البغوي»، و«الشاشي»، و«صاحب البيان»، و«الفارقي»، و«الرافعي»، وآخرون. ٧/٣٥٣، وفي «الروضة»: الأظهر أن الفدية على الحالق ١/١٥٣. وليست في «المنهاج»، وقال «الشربيني»: إن الفدية تجب عليه ـ الحالق ـ بناء على قاعدة الإتلاف. ولأن المحلوق معذور، =

الباب الثالث
باب كفّارة الإحرام

٢١٤ ـ وَأَنَّ مَنْ حَلَقَ شَعْرَهُ، أَوْ قَلَّمَ ظُفراً، لَزِمَهُ مُدٌّ، وَفِي شَعْرَتَينِ أَوْ ظُفرَينِ مُدَّانِ.

= ولا تقصير من جهته. «مغني المحتاج» ١/٥٢٥، وما صححه «النووي» رجحه صاحب «إعلام النبيه». ص٣٥.

(٢١٤) (ع) ذكر في «التنبيه» فيمن قلّم ظفراً، أو حلق شعرةً وهو محرم ثلاثة أقوال فيما يلزمه، أحدها: ثلث دم، والثاني: درهم، والثالث: مدّ ولم يختر أياً منها. ص٥٢. وكذلك الحال بالنسبة «للمهذّب» ١/٢٢١.

ما هو الصحيح في «التصحيح»، هو الأصح في «المجموع» بالنسبة للشعرة والشعرتين، وهو نصّ «الشافعي» في أكثر كتبه، نقل هذا عن نص «الرافعي»، وقال: هذا هو الصحيح عند الجمهور، ممن صرّح بتصحيحه «القاضي أبو الطيب»، و«صاحب الحاوي»، و«القاضي حسين»، و«العبدري»، و«البغوي»، و«صاحب الانتصار»، و«الرافعي» وآخرون. وهو نصّ «الشافعي» في «مختصر المزني» و«الأم» و«الإملاء». ٧/٣٦٧. وقال: اتفق أصحابنا على أن الظفر كالشعرة، والظفرين كالشعرتين، والأصح أن في الظفر مدّ، وفي الظفرين مدّان. ٧/٣٦٨. وفي «الروضة»: أنه الأظهر، وهو نصه في أكثر كتبه سواءً الشّعر والظفر ٣/١٣٦، وهو ما ذهب إليه في «المنهاج». وقال «الجلال المحلي» في توجيهه: عدل إلى الطعام لأن الشرع عدل الحيوان به في جزاء الصيد وغيره، والشعرة هي النهاية في القلة، والمدّ أقل الواجب في الكفّارات فقوبلت به، وكذا الظفر. «الجلال على المنهاج»=

٢١٥ ـ وَأَنَّ مَنْ كَرَّرَ لِبْساً أَوْ طِيباً فِي مَجَالِسَ قَبْلِ التَّكفِيرِ، وَجَبَ لِكُلِّ مَرَّةٍ فِدْيَةٌ، وَإِنْ كَرَّر الجِمَاعَ وَجَبَ لِلثَّانِي شَاةٌ.

= ٢/١٣٥. ورجّح «السبكي» أن في كل شعرة مداً. «توشيح التصحيح» ورقة ٥٨أ.

(٢١٥) ذكر في «التنبيه» فيمن كرر اللبس والطيب قولين ولم يرجح، وذكر في الجماع ثلاثة أقوال ولم يختر منها شيئاً. ص٥٢.

وفي «المهذب» ذكر في كل من اللبس والطيب والجماع إن تكررت منه قبل التكفير قولين، ولم يرجّح أياً منها ١/٢٢١، ٢٢٢.

وما صحّحه «النووي» في «التصحيح» من وجوب فدية لكل مرة فيمن لبس أو تطيّب مكرراً في مجالس قبل التكفير هو الأصح الجديد في «المجموع» سواءً اتحد السبب كأن كرر اللبس للبرد، أو اختلف كما لبس للبرد مساءً وللحر صباحاً على ما قطع به الأكثرون، لأن «الشافعي» اعتبر اختلاف الجنس لا السبب. ٧/٣٧٤. أما من كرّر الجماع قبل التكفير فقد رجّح وجوب بدنة بالأول وشاة بالثاني. ٧/٣٩٣.

وفي «الروضة» في اللبس والطيب الأصح التعدد للفدية، ٣/١٧٢، وفي الجماع: الأظهر في الثاني شاة ٣/١٣٩.

وليست في «المنهاج». وفي «شرح الجلال» عليه: ولو جامع ثانياً بعد أن فسد حجه بالجماع، وجب في الجمـــاع الثاني شاة. ٢/١٣٦.

(٢١٦) (ع) قال «الشيخ أبو إسحاق» في «التنبيه» أن من جامع بعد التحلل الأول لا يفسد حجه. وفيما يلزمه قولان أحدهما: شاة، والآخر: بدنة، ص٥٢. وذكر في «المهذب» مثل قوله في «التنبيه»، ولم يرجح في الكتابين شيئاً. ١/٢٢١.

ما اختـاره «النـووي» من وجوب شاة إذا وطيء بعد التحلل الأول وقبل التحلل الثـاني هو الصحيح عنـد الجمهـور في «المجمـوع»، وبـه قطع «المحاملي»، ومن المتفق عليه أن هذا الوطء حرام. وأنه لا يفسد الحج في الأصح عند الجمهور من العراقيين. ٧/٣٦٤. وقال في «الروضة»: لا يفسد الحج على المذهب، ويلزمه شاة على الأظهر ٣/١٣٨، ١٣٩. وقال «الجلال =

٢١٦ ـ وَأَنَّ فِي الجِمَاعِ بَيْنَ التَحَلُّلَينِ شَاةً.

٢١٧ ـ وَأَنَّ فِدَاءَ الذَّكَرِ بِالذَّكَرِ أَفْضَلُ.

٢١٨ ـ وَأَنَّ مَنْ جَرَحَ صَيْداً مِثْلِيّاً فَنَقَصَ عُشْــرُ قِيمَتِهِ، يَتَخيَّرُ بَيْنَ عُشْـرِ المِثْلِ، وقِيمَتِهِ طَعَاماً، أَوْ الصِّيَامُ عَنْ كُلِّ مُدٍّ يوماً.

= المحلي»: ويجب في الجماع بين التحللين بناءً على عدم الفساد به شاة. ٢/١٣٦. وهو ما رجّحه «المزني» في «المختصر» ٢/٩٥، و«الروياني» في «بحر المذهب» ٥/٢٢٠. و«الرافعي» في «فتح العزيز» ٧/٤٧٢.

(٢١٧) (ع) جزم في «التنبيه» أنه إن فدى الذكر بالأنثى فهو أفضل على المنصوص. ص٥٢، وجزم في «المهذب» بجواز فداء الذكر بالأنثى. ١/٢٢٣.

ما صححه من أن فداء الـذكر بالذكر أفضل، قال في «المجموع» هو الأصح للخروج من الخلاف. وفي قول فداء الذكر بالأنثى أفضل وهو ظاهر نص «الشافعي»، وظاهر كلام الأصحاب. ٧/٤١٢. وذكر في أصل «الروضة» في تفضيل الأنثى وجهين ولم يرجح. قال من زياداته: أصحهما تفضيل الذكر للخروج من الخلاف. ٣/١٥٩. ولم ينصّ في «المنهاج» على حكم المسألة، وقال «الشربيني»: ويجزىء فداء الذكر بالأنثى، وعكسه، لكن الذكر أفضل. «مغني المحتاج» ١/٥٢٦.

(٢١٨) (ع) اختار «الشيخ أبو إسحاق» أن من جرح صيداً مثلياً فنقص عشر قيمته، أنه يلزمه عشر ثمن المثل. ص٥٣، وقال في «المهذب» إنه المنصوص ١/٢٢٣.

ما اختاره «النووي» هنا، هو الأصح عند جمهور الأصحاب كما قال في «المجموع». ٧/٤١٣ وفي «الروضة» قال جمهور الأصحاب: هو مخيّر بين إخراج العشر، أو صرف قيمته في طعام والتصدق به، أو الصيام عن كل مدّ يوماً. ٣/١٦٠، والتخيير هو ما ذهب إليه في «المنهاج». وقال «الشربيني» في وجه هذا القول: وذلك لقوله تعالى: ﴿فجزاءُ مِثلَ ما قتلَ مِنَ النَّعم﴾ إلى قوله =

٢١٩ ـ وَأَنَّهُ إِذَا أَمْسَكَهُ فَقَتَلَهُ مُحْرِمٌ آخَرُ، وَجَبَ الجَزَاءُ عَلَى القَاتِلِ.

٢٢٠ ـ وَأَنَّهُ لَا يَسْقُطُ الضَّمانُ بِعَوْدِ الغُصْنِ المَقْطُوعِ.

٢٢١ ـ وَأَنَّهُ لَا يَحْرُمُ قَطْعُ النَّبَاتِ لِلدَّوَاءِ.

= ﴿صِياماً﴾ ٩٥: المائدة. وقد رجّح «ابن يونس» في «عمدة الفقيه» ٢٩/، وصاحب «إعلام النبيه» ورقة ٣٤ب، ما اختاره «النووي» في «التصحيح».

(٢١٩) (ع) ذهب في «التنبيه» إلى أنه إن أمسك محرم صيداً، فقتله محرم آخر أن الجزاء بينهما نصفين. ص٥٣. وفي «المهذب» اشترك جماعة من المحرمين في قتل صيد لزمهم جزاء واحد. ١/٢٢٤.

ما رجحه هنا، هو الأصحّ في «المجموع». ٧/٤١٨، وفي «الروضة»: الأصح: الجزاء كله على القاتل ٣/١٤٩. وليست في «المنهاج». وقال «ابن يونس» في «عمدة الفقيه» بمثل ما قاله «النووي» في «التصحيح».

(٢٢٠) (ع) ذكر في «التنبيه» فيما إذا قطع المحرم غصناً من شجر الحرم فعاد قولين في سقوط الضمان، ولم يختر أياً منهما ص٥٣.

وذكر في «المهذب» أن فيها قولين. ولم يبين الصحيح منهما. ١/٢٢٦.

قال في «المجموع»: إذا أوجبنا الضمان في الغصن لعدم إخلافه فنبت الغصن، فالأصح أن الضمان لا يسقط. ٧/٤٣٠، وذكر في «الروضة» قولين في سقوط الضمان، كالقولين في السن إذا نبت بعد القلع، ـ والأصح أن الأرش لا يسقط ـ ٣/١٦٦، ولم يصرّح بحكم المسألة في «المنهاج». وقال «الشربيني» بوجوب الضمان إذا لم يخلف الغصن المقطوع، أو أخلف ما لا يماثل المقطوع، أو مثله في غير سنته، وقال: فإن أخلف مثله بعد وجوب الضمان لم يسقط الضمان، كما لو قلع سن مثغور فنبت. ١/٥٢٧. وصحح «السبكي» في «التوشيح» بقاء الضمان، وقال: هذا إذا لم يعد في سنته، فإن عاد تلك السنة سقط الضمان قطعاً. ورقة ٥٩ب.

(٢٢١) (ع) أطلق القول في «التنبيه» بتحريم قطع حشيش الحرم. ص٥٣. وبمثله جزم في «المهذب» ١/٢٢٦. =

٢٢٢ ـ وَالمُخْتَارُ تَحرِيمُ العَوْسَجِ ، وَسَائِرِ الشَّوْكِ .

= ما صححه «النووي» هنا، ذهب إليه في «شرح المهذب» وقال: ما كان دواءً كالسُّنا ونحوه، فطريقان، أحدهما: القطع بالجواز، وبه جزم «الماوردي»، والثاني: فيه وجهان، أصحهما: الجواز ٧/٤٣٥، والأصح: في «الروضة» جواز قطع نبات الحرم إن احتيج إليه للدواء. ٣/١٦٧، وهو ما ذهب إليه في «المنهاج»، وعلله «الجلال المحلي» بالحاجة إليه كالإذخر ٢/١٤٢.

(٢٢٢) (ل) العوسج: شجر معروف، كثير الشوك مؤذٍ. وقال أبو حاتم، الواحدة عوسجة، لها جنبات حمراء تؤكل، يقال لها المصغة. ج. مصغ «النظم المستعذب»: «ابن بطال الركبي» بهامش المهذب ١/٢٢٦.

(ع) جزم في «التنبيه» بتحريم قطع حشيش الحرم، واستثنى العوسج والشوك ص٥٣. وجزم في «المهذب» بجواز قطعهما ١/٢٢٦.

ما اختاره في «التصحيح» من تحريم قطع العوسج وسائر شوك الحرم، قال في «المجموع»: هو المذهب، وبه قطع الجمهور، فلا يحرم قطع العوسج وكل شجرة ذات شوك، ولا يتعلق بقطعه ضمان كالحيوان المؤذي، وقال: في وجه حكاه «القاضي حسين» و«المتولي» واختاره «المتولي» أنه مضمون لإطلاق الحديث، وقد ثبت في الصحيحين «ولا يعضد شوكها» وهذا مما يقوي هذا الوجه. ٧/٤٣٠، وفي «الروضة»: العوسج، وكل شجرة ذات شوك، فإنها كالحيوان المؤذي، فلا يتعلق بقطعها ضمان على الصحيح الذي قطع به الجمهور، وفي وجه اختاره صاحب «التتمة» أنها مضمونة، لإطلاق الخبر، ويخالف الحيوان، فإنه يقصد بالأذية، ٣/١٦٥. وجزم في «المنهاج» بأنه يحل من شجر الحرم شجر الشوك كالعوسج وغيره عند الجمهور، قال «الجلال المحلي» في شرحه: كالصيد المؤذي فلا ضمان في قطعه، وفي وجه يحرم لإطلاق الحديث. ٢/١٤٢. وقال في «شرح مسلم» في شرح قوله: ولا يعضد شوكها، فيه دلالة لمن يقول بتحريم نبات الحرم من الشجر والكلأ، سواء الشوك المؤذي وغيره، وهو الذي اختاره «المتولي» من أصحابنا، وقال جمهور أصحابنا: لا يحرم الشوك، لأنه مؤذٍ فأشبه الفواسق الخمس، ويخصون =

٢٢٣ ـ وَضَمانُ صَيْدِ المَدِينَةِ بِسَلب الصَّائِدِ.

= الحديث بالقياس. والصحيح ما اختاره «المتولي». ١٢٦/٩.

وذهب «ابن يونس» في «عمـدة الفقيه» إلى أنـه لا يحـرم قطع الإذخـر والعوسج عند الجمهور. ورقة ٢٨.

(٢٢٣) (ل) السلب: ـ بفتـح الـلام ـ سلبـه إذا جرّده من ثيابـه، والسلب: الشيء المسلوب. «النظم المستعذب» ٢٢٦/١.

(ع) ذكر «الشيخ أبو إسحاق» فيما يلزم ممن أخذ صيد المدينة من الضمان قولين، ولم يرجح أياً منهما. ص٥٣. وذكر في «المهذب» قولين، القديم: يسلب، والجديد: لا يضمن. ٢٢٦/١، ولم يختر شيئاً منهما.

ما اختاره «الإمام النووي» من ضمان صيد المدينة بسلب الصائد قال في «شرح المهذب»: هو المختار والصحيح، وبه قطع الجمهور أنه كسلب القتيل من الكفـار، وبـه قطع الشيخ «أبـو حامـد»، و«البنـدنيجي»، و«الدارمي»، و«المـاوردي»، و«المحاملي»، و«القاضي أبو الطيب»، و«القاضي حسين»، و«الجـرجـاني»، و«ابن الصبـاغ»، و«الشـاشي»، و«البغـوي»، وخـلائق لا ينـحصـرون، لأن الأحـاديث فيه صحيحـة بلا معـارض ٤٠٥/٧، وفي «الروضة»: الأصح سلب الصائد وقاطع الشجرة والصحيح أن المراد بالسلب أنه كسلب القتيل من الكفارة وبه قطع الأكثرون ١٦٩/٣. وفي «المنهاج» قطع بأن صيد المـدينـة حرام، وأنـه لا يضمن في الجـديد/٣٩. قال «الجـلال المحلي» لأنه ليس محلاً لنسك بخلاف حرم مكة، والقديم يضمن مثيل حرم مكـة، والأصـح يضمن بسلب الصائد ١٤٣/٢. وقال «النووي» في «شرح حديث مسلم»: «وإني حرمت المدينة كما حرّمت مكة» «صحيح مسلم بشرح النووي» ١٣٤/٩، والجمهور أنه لا ضمانة في صيد المدينة وشجرها، بل هو حرام بلا ضمان، وللشافعي قول قديم أنه يسلب القاتل لحديث سعد بن أبي وقاص الذي ذكره مسلم. ١٣٤/٩. وقال «السبكي»: الأصح في المذهب أنه يضمن بسلب الصائد. ورقة ٥٩ب. كما رجحه «الشربيني» في «الإقناع» ٢٣٢/١.

الباب الرابع
باب صفة الحج والعمرة

٢٢٤ ـ وَالأَصَحُّ أَنَّ المُحْرِمَ إِذَا حَمَلَ مُحرماً وَطَافَ بِهِ، وَنَوَى كُلُّ وَاحِدٍ الطَّوَافَ عَنْ نَفْسِهِ، وَقَعَ الطَّوافُ لِلحَامِلِ، وَإِنْ (نَوَيَاهُ) لِلْمَحْمُولِ وَقَعَ عَنْهُ.

---

(٢٢٤) (ض) في (ب) نويا. وما في نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه»: نوياه.

(ع) ذكر «الشيخ أبو إسحاق» في «التنبيه» فيما إذا حمل محرماً ونوياه جميعاً قولين، أحدهما: يقع للحامل، والثاني للمحمول، ولم يختر أياً منهما. ص٥٤. وجزم في «المهذب» أنه لا يجزيء عنهما جميعاً، وذكر فيمن يكون له قولين ولم يختر أياً منهما. ١/٢٢٩.

ما رجحه «النووي» من كونه للحامل إذا نوياه، هو الأصح في «المجموع»، صححه «القاضي أبو الطيب»، و«صاحب الشامل»، و«الجرجاني»، و«صاحب العدة»، و«العبدري» وآخرون. وأما إذا نوياه للمحمول فنقل قول «الرافعي» أن الأصحّ أن يقع للمحمول فقط. «المجموع» ٨/٣٢.

وفي «الروضة» أنه لو قصد الطواف لنفسه وللمحمول يقع للحامل ٣/٨٤، وإن قصد المحمول وقع للمحمول فقط ٣/٨٣. وهو ما ذهب إليه في «المنهاج». وقال «الرملي» في توجيهه: إنه إذا قصداه وقع للحامل فقط، لأنه الطائف، ولم يصرفه عن نفسه، أما إذا قصده للمحمول فيقع له، ولا يقع للحامل، لصرفه ذلك عن نفسه. «نهاية المحتاج» ٣/٢٩٠.

٢٢٥ ـ وَأَنَّ نِيَّةَ طَوَافِ الحَجِّ وَالعُمْرَةِ لاَ تَجِبُ.

٢٢٦ ـ وَأَنَّ الوُقُوفَ بِعَرَفَاتٍ رَاكِباً أَفْضَلُ إلاَّ المَرْأَةُ فَقُعُودُها أَفْضَلُ.

---

(٢٢٥) (ع) ذكر في «التنبيه» في صحة الطواف بغير نيّة قولين، ولم يرجّح. ص٥٤.
وذكر في «المهذب» وجهين ولم يختر أياً منهما. ١/٢٢٨.

وما هو الراجح في «التصحيح» من عدم وجوب النيّة لطواف الحج والعمرة، قال في «المجموع»: ومن كان في حج أو عمرة ينبغي أن ينوي الطواف، فإن طاف بلا نيّة فالأصح صحته، وبه قطع جماعة منهم «إمام الحرمين»، كما صحح «القاضي أبو الطيب» عدم إيجابها، ٨/١٨. والأصح في «الروضة» عدم وجوب النية في الطواف ٣/٨٣. ولم يذكرها في «المنهاج»، وقال «الشربيني»: الطواف الذي شمله النسك وهو طواف الركن للحج والعمرة، وطواف القدوم، لا يحتاج إلى نية لشمول نية النسك له. ١/٤٨٧.

(٢٢٦) (ع) ذكر في كون الوقوف بعرفات واقفاً أفضل قولين في «التنبيه»، ولم يرجّح منهما شيئاً. ص٥٥. واختار في «المهذب» أن الوقوف راكباً أفضل. ولم يفرق بين المرأة والرجل ١/٢٣٣.

ما اختاره «المصنف» من أن الوقوف بعرفة راكباً أفضل للرجل دون المرأة، جزم به في «المجموع» إذا كان يشق عليه الوقوف ماشياً، وإلاّ فالأصح عند الأصحاب أن الوقوف راكباً أفضل للإقتداء برسول الله ﷺ. وهذا القول هو المنصوص في القدم و«الإملاء»، وبه قطع «المحاملي» و«الماوردي» وآخرون، وصححه الباقون/ ٥/١١٢.

أما بالنسبة للمرأة فنقل قول «الماوردي» في أنها تخالف الرجل في ثلاثة أشياء من هيئات الوقوف بعرفات منها: أنه يستحب أن تقف نازلة لا راكبة، لأنه أصون لها وأستر، والرجل يستحب أن يكون واقفاً على الأصح ٧/٣٦٥، وفي «الروضة»: الوقوف راكباً أفضل على الأظهر ٣/٩٤. ولم ينصّ عليها في «المنهاج» وقال «الشربيني» في شرحه: والأفضل للرجل أن يقف راكباً على =

٢٢٧ - وَأَنَّ مَنْ دَفَعَ مِنْهَا قَبْلَ الغُرُوبِ، لَا دَمَ عَليهِ، لَكِنْ يُسْتَحَبُّ.

٢٢٨ - وَأَنَّ مَنْ دَفَـعَ المُزْدَلِفَةِ قَبْلَ نِصْفِ اللَّيلِ، وَلَمْ (يَعُدْ) فِي النِّصْفِ الثَّانِي، لَزِمَهُ دَمٌ.

= الأظهر، وقال: أما الأنثى فيندب لها الجلوس في حاشية الموقف ١/٤٩٦، ٤٩٧. وقال «السبكي» تعقيباً على قول «النووي» في «التصحيح»: استثناء المرأة ليس في «شرح المهذب» ولا حاجة إليه، إلا على قولنا أن الترجل أفضل، فإذ ذاك نقول: قعودها أفضل من وقوفها، وأما الراكب فأغلب أحواله القعود. ورقة ٦٠أ.

(٢٢٧) (ع) ذكر في «التنبيه» في لزوم الدم على من دفع قبل المغرب من عرفات قولين ولم يرجّح، ص٥٥. وفي «المهذب» قولان، أحدهما: يجب، والثاني: يستحب، ولم يختر أياً منهما. ١/٢٣٣.

وما رجّحه «النووي» من استحباب الدم وعدم وجوبه على من دفع من عرفة قبل الغروب ولم يعد، قال في «المجموع» إنه الأصح باتفاق الأصحاب، وهو نصّ «الشافعي» في «الإملاء». ٧/١٠٨، وهو الأظهر في «الروضة». ٣/٩٧. وهو ما ذهب إليه في «المنهاج». وقال «الرملي» في توجيهه: كدم التمتع خروجاً من خلاف من أوجبه. «نهاية المحتاج» ٣/٢٩٩. وقد رجّح «الرافعي» في «المحرر»/٦٥، وصاحب «عمدة الفقيه»/٢٩ ما اختاره «النووي» في «التصحيح».

(٢٢٨) (ض) في (ب) ولم يعد إليها، وفي نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه»: ولم يعد.

(ع) أطلق القول في «التنبيه» أن فيمن دفع من مزدلفة قبل نصف الليل قولين، ولم يختر أياً منهما. ص٥٥.

وذكر في «المهذب» أنه يبقى فيها إلى طلوع الفجر الثاني، وقال: فإن قدّم الدفع بعد نصف الليل وقبل طلوع الفجر جاز ١/٢٣٤، ويفهم من ذلك أن الدفع قبل نصف الليل لا يجوز. =

٢٢٩ ـ وَأَنَّهُ يُسْتَحَبُّ لِلْمَرْأَةِ أَنْ لاَ تَرْفَعَ يَدَهَا فِي الرَّمْيِ ، وَكَذَا يُسْتَحَبُّ لَهَا أَنْ تَسْتَنِيبَ فِي ذَبْحِ هَدْيِهَا وَأُضْحِيَتِهَا.

= ما صححه «المصنف» هنا قال في «المجموع»: الصحيح المنصوص في «الأم» أن هذا المبيت يحصل بالحضور في مزدلفة في ساعة من النصف الثاني من الليل، وبهذا قطع جمهور العراقيين وأكثر الخراسانيين. وقال: واتفقوا على أنه لو دفع قبل نصف الليل بيسير ولم يعد إلى المزدلفة. فقد ترك المبيت، فلو دفع قبل نصف الليل وعاد إليها قبل طلوع الفجر أجزأه المبيت ولا شيء عليه بلا خلاف. «المجموع» ٨/١٢٨. وقطع في «المنهاج» بأن من لم يكن بالمزدلفة في النصف الثاني سواءً أكان بها في النصف الأول أم لا ـ أراق دماً، وذكر في وجوبه قولين ولم يرجّح. قال «الرملي» لكن رجح «المصنف» في بقية كتبه الوجوب، وقال «السبكي»: إنه المنصوص في «الأم»، والصحيح من جهة المذهب. «نهاية المحتاج» ٣/٣٠١. وفي «الروضة» كأصلها: إن دفع قبل نصف الليل، ولم يعد قبل طلوع الفجر أراق دماً. والأصح أنه مستحب. وقال من زياداته: الأظهر وجوب الدم بترك المبيت. ٣/٩٩. والصحيح عند «السبكي» من جهة المذهب، والمنصوص في الأم «الوجوب». «توشيح التصحيح». ورقة ٦٢ب.

(٢٢٩) (ع) أطلق القول في «التنبيه» أن من يرمي الجمرة يرفع يده حتى يرى بياض إبطه، ولم يفرق بين رجل وامرأة. ص٥٦.

وجزم بمثله في «المهذب» ١/٢٣٥. وبالنسبة للذبح أطلق القول بأن الحاج يذبح الهدي بعد الرمي، وهو بعمومه يشمل الذكر والأنثى، ص٥٦. وبمثله قال في «المهذب» ١/٢٣٥.

ما هو الصحيح هنا، نقل في «المجموع» عن «الماوردي» ما يؤكده إذ قال: وتخالف المرأة الرجل في أشياء من هيئات باقي المناسك، منها: يستحب للرجل رفع يده في رمي الجمار، ولا يستحب للمرأة، والثاني: يستحب له أن يذبح نسكه ولا يستحب ذلك للمرأة. ٧/٣٦٦، وفي «الروضة» أطلق القول بأن السنة أن يرفع يده عند الرمي ولم يفصل ٣/١١٠. =

٢٣٠ ـ وَأَنَّ الحَلْقَ مَنْسَكٌ.

٢٣١ ـ وَأَنَّ مَنْ تَرَكَ مَبِيتَ لَيَالِي مِنَى، أَوْ طَوَافَ الوَدَاعِ لَزِمَهُ دَمٌ.

= قال «السبكي»: تعليقاً على قول «التصحيح»، فرجح فيه أنه يستحب لها على وجه ولم أره في شيء من الكتب، ورقة ٦٢ب. وليست في «المنهاج»، وقال «الشربيني» في شرحه: يستحب رفع اليد عند الرمي حتى يرى بياض الإبط، ويستثنى من ذلك المرأة. ١/٥٠١.

(٢٣٠) (ع) ذكر في «التنبيه» قولين في كون الحلق نسك أو استباحة محظور، ولم يرجّح. ص٥٥، واختار في «المهذب» أنه نسك ١/٢٣٥، وبهذا وافق «النووي» إلى ما ذهب إليه.

ما صححه «النووي» هنا من أن الحلق نسك، وهو الأصح باتفاق الأصحاب في «المجموع» ٨/١٥٩، وفي «الروضة» أنه نسك في الأظهر، وهو ركن لا يجبر بدم ٣/١٠١. وفي «المنهاج»: أنه نسك على المشهور، قال «الرملي» في شرحه ويثاب عليه، إذ هو للذكر أفضل من التقصير، والتفضيل إنما يقع في العبادات، وعلى هذا هو ركن، وقيل واجب. ٣/٣٠٥. وفي «شرح مسلم»: مذهبنا المشهور أن الحلق أو التقصير نسك من مناسك الحج، وهو الصواب. ٩/٥٠. وممن رجح كونه نسكاً «الرافعي» في «المحرر»/٦٥، وصاحب «عمدة الفقيه شرح التنبيه»/٢٩.

(٢٣١) ذكر «الشيخ أبو إسحاق» في «التنبيه» و«المهذب» قولين في وجوب الدم على من ترك المبيت في منى ليالي التشريق. «التنبيه» ص٥٧. «المهذب» ١/٢٣٨، وكذلك الشأن فيمن ترك طواف الوداع، ص٥٧، «المهذب» ١/٢٣٩.

ما اختاره «المصنف» من وجوب الدم بترك مبيت ليالي منى، أو طواف الوداع، قال في «المجموع» إنه الأصح عند الجمهور بالنسبة لترك المبيت ليالي منى أنه واجب، فإن تركه وجب جبره بدم. ٨/١٨٩. أما عن طواف الوداع فقال: الأصح أنه واجب، وهو المذهب، وقال «القاضي أبو الطيب»، و«البندنيجي»، هذا نصه في «الأم» والقديم. ٨/١٩٧. وفي «الروضة»: إن =

٢٣٢ ـ وَأَنَّ فِي لَيْلَةٍ أَوْ حَصَاةٍ مُدّاً.

= ترك الليالي الثلاث أراق دماً على المذهب ٣/١٠٥، وفي طواف الوداع قال: الأظهر الوجوب، فإن تركه جبر بدم. ٣/١١٩، وفي «المنهاج» نصّ على المبيت بمنى ليالي التشريق. قال «الرملي» في شرحه: ويجب دم بترك مبيت منى، لتركه المبيت الواجب كنظيره في ترك مبيت مزدلفة. ٣/٣١١، وجزم في «المنهاج» أن طواف الوداع واجب يجبر تركه بدم، قال «الشربيني». لما في الصحيحين عن ابن عباس: أنه قال: أُمر الناس أن يكون آخر عهدهم بالبيت. ١/٥١٠. قال «النووي» في «شرح مسلم» في معنى قوله ﷺ: «لا يتفرق أحد حتى يكون آخر عهده بالبيت» فيه دلالة لمن قال بوجوب طواف الوداع، وأنه إذا تركه لزمه دم، وهو الصحيح في مذهبنا. ٩/٧٩. وقال في معنى قوله: «استأذن العباس رسول الله ﷺ أن يبيت بمكة ليالي منى من أجل سقايته فأذن له» هذا يدل أن المبيت بمنى ليالي التشريق مأمور به، والأصح عند «الشافعي» أنه واجب، ويجب الدم بتركه، ٩/٦٣.

وقال «السبكي»: المرجح عند أبي وعليه تظافرت نصوص «الشافعي» والأصوب أن طواف الوداع من المناسك. وقال «النووي» و«الرافعي» وغيرهما من المحققين، إنه ليس بنسك، ورقة ٦٥أ.

(٢٣٢) (ع) ذكر في «المهذب» و«التنبيه» أن من ترك ليلة من ليالي منى، أو ترك حصاة من السبع حصيات ثلاثة أقوال، ولم يرجح. «التنبيه» ص٥٦، «المهذب» ١/٢٣٨، ما هو الصحيح عند «النووي» من وجوب في ترك مبيت ليلة من ليالي منى، أو حصاة من حصى الرمي، هو الأصح في «شرح المهذب» ٨/١٨١، ١٨٩، وفي «الروضة»: أن الأظهر أن في الليلة مد ٣/١٠٥، ومن ترك حصاة فالأظهر مد. ٣/١١١، وليست في المنهاج، وقال «الرملي» في شرحه: في ترك مبيت ليلة من ليالي منى مد ٣/٣١١، والأظهر في الحصاة مد من طعام ٣/٣١٥.

وقد رجّح «الرافعي» في «المحرر» ورقة ٦٦، و«ابن يونس» في «عمدة الفقيه» ورقة ٢٩ب، ما صححه «النووي».

٢٣٣ ـ وَالمُخْتَارُ أَنَّهُ إِذَا وَدَّعَ الكَعْبَةَ، انْصَرَفَ تِلْقَاءَ وَجْهِهِ، وَلاَ يَلْتَفِتُ.

---

(٢٣٣) (ع) ذكر في «التنبيه» أنه يكون آخر عهده بالبيت، إذا خرج أو من النظر إليه إلى أن يغيب عنه، ص٥٧، وبمثله قال في «المهذب» ١/٢٤٠.

وما صححه «النووي» في «التصحيح» هو الصواب في «المجموع» وقال: قطع به من أئمة أصحابنا «أبو عبد الله الحليمي» و«الماوردي». وقال: يخرج ماشياً تلقاء وجهه، ويولي ظهره إلى الكعبة، ولا يمشي القهقرى فهو مكروه، لأنه بدعة ليس فيه سنة مروية، ولا أمر لبعض الصحابة، فهو محدث لا أصل له، فلا مدخل، وقد جاء عن ابن عباس ومجاهد كراهة قيام الرجل على باب المسجد ناظراً إلى الكعبة، إذا أراد الانصراف إلى وطنه، بل يكون آخر عهده الدعاء في الملتزم ٨/٢١٣.

وفي «الروضة»: ينبغي أن يتبع نظره البيت ما أمكنه ٣/١١٨. وليست في «المنهاج»، ولكن قال «الشربيني» في شرحه: وأن يكثر النظر إلى البيت إيماناً واحتساباً، يعني بعد طواف الوداع. «مغني المحتاج» ١/٥١١.

الباب الرابع
باب صفة العمرة

٢٣٤ ـ وَالصَّوابُ أَنَّ الأَفْضَلَ فِي العُمْرَةِ أَنْ يُحْرِمَ بِهَا مِنَ الجِعْرَانَةِ، وَبَعْدَهَا التَّنْعِيمِ، ثُمَّ الحُدَيْبِيَةِ.

---

(٢٣٤) (ل) التنعيم: ـ بفتح التاء ـ عند طرف الحرم من جهة المدينة على بعد ثلاثة أميال سُمِّيَ كذلك لأن عن يمينه جبلاً يقال له نعيم، وعن شماله جبلاً يقال له ناعم، والوادي نعيمان. «تحرير التنبيه» ١/٥٧.

الجعرانة: ـ بسكون العين وتخفيف الراء ـ أفصح من كسر العين وتشديد الراء، وإن كان أكثر المحدثين على الثاني. وهي في طريق الطائف على ستة فراسخ من مكة. «مغني المحتاج» ١/٤٧٦.

الحديبية: ـ بتخفيف الياء أفصح من تثقيلها ـ وهو اسم لبئر هناك بين طريق جدة وطريق المدينة بين جبلين على ستة فراسخ من مكة.

(ع) جزم في «التنبيه» أن الأفضل أن يحرم بالعمرة من التنعيم. ص٥٧. ولم يتعرض لها في «المهذب».

ما ذهب إليه «النووي» من أن الأفضل، هو الصحيح في «المجموع» وقال: المستحب كما قال «الشافعي» في «المختصر»: أحب أن يعتمر من الجعرانة ثم التنعيم ثم الحديبية، فأفضل الإحرام من الجعرانة وبعدها في الفضيلة التنعيم، ثم الحديبية، كما نصّ عليه، واتفق الأصحاب على التصريح بهذا في كل الطرق. ٨/٢٠٤. قال في «أصل الروضة»: أفضل البقاع من أطراف الحل لإحرام العمرة: الجعرانة ثم التنعيم، ثم الحديبية، قال من زياداته: هذا هو الصواب، وأما قول صاحب «التنبيه»: والأفضل أن =

٢٣٥ ـ وَالأَصَحُّ أَنَّ مَنْ أَحْرَمَ بِالعُمْرَةِ فِي مَكَّةَ، وَلَمْ يَخْرُجْ إلى الحِلِّ (أَجْزَأَهُ)، وَعَلَيهِ دَمٌ.

= يحرم من التنعيم فغلط ٣/٤٤. وهو الصحيح في «المنهاج»، وعلّله «الشربيني» بإحرامه ﷺ من الجعرانة ثم التنعيم لأمره بالإعتمار منها، ثم الحديبية لأنه همّ بالإعتمار منها. ١/٤٧٦. وقد رجّح «صاحب عمدة الفقيه شرح التنبيه» ما اختاره في «التصحيح».

(٢٣٥) (ع) ذكر في «التنبيه» فيمن أحرم بالعمرة من مكة ولم يخرج إلى أدنى الحل أن في إجزائها قولين، ولم يرجح، ص٥٧. وذكر في «المهذب» قولين، ولم يرجّح أياً منهما ١/٢١١.

ما رجّحه في «التصحيح»، قال في «المجموع» بشأنه الأصح فيما إذا أحرم بالعمرة من نفس مكة أنه يكون مسيئاً ويصحّ إحرامه، ويلزمه الخروج إلى أدنى الحل، فإن لم يخرج بل طاف وسعى وحلق أجزأه، وعليه دم. ٨/٢٠٦.

وفي «الروضة»: الأظهر أنه يجزئه، ويلزمه دم لتركه الإحرام من الميقات ٣/٤٣ وفي المنهاج أجزأته العمرة في الأظهر وعليه دم وعلّله «الشربيني» في شرحه: بتركه الإحرام من الميقات ١/٤٧٥. قال «السبكي» تعليقاً على كلام «النووي» في «التصحيح»: معناه أن القول الثاني وهو جوازها هو الصحيح، وإذا قلنا به فعليه دم قطعاً، ووجوب الدم على القول به مذكور في «التنبيه»، فلم تكن ضرورة إلى ذكره، لكنه أراد زيادة إيضاحه لئلا يتوهم ما لم يقل به أحد من الإجزاء وعدم الدم. «توشيح التصحيح» ورقة ٦٥أ.

الباب الخامس
باب فروض الحج والعمرة وسننهما

٢٣٦ ـ وَأَنَّ الحَلْقَ رُكْنٌ، فِي أَصَحِّ القَوْلَينِ.

---

(٢٣٦) (ع) ذكر في «التنبيه» أن من واجبات الحج الحلق في أحد القولين، ولم يصرّح بترجيح، ص٥٧، ولم يذكره في «المهذب» في أركان الحج بل واجباته. ١/٢٣٩.

ما صححه «النووي» هنا من أن الحلق ركن، قال بمثله في «المجموع» بناءً على القول بأنه نسك، وقال: لا يصح الحج والعمرة إلاّ به، ولا يجبر بدم ولا غيره، ولكن «المصنف» جعل الحلق واجباً على قولنا إنه نسك، ولم يجعله ركناً. وكذا ذكره في «التنبيه». وليس كما قال بل الصواب أنه ركن على قولنا إنه نسك. ١٥٩/٨. والأظهر في الروضة أنه ركن لا يجبر بالدم. ١٠١/٣. وجزم في «المنهاج» بكونه ركناً إن جعلناه نسكاً. قال «الرملي» في شرحه: وهو المشهور لتوقف التحلل عليه مع عدم جبر تركه بدم كالطواف. «نهاية المحتاج» ٣٢١/٣. وفي «شرح مسلم»: ان الحلق أو التقصير نسك من مناسك الحج أو العمرة وركن من أركانهما، لا يحصل واحد منهما إلا به. ٥٠/٩. وذهب «ابن حجر» في «فتح الجواد» ٢٣٨/١، وصاحب «إعلام النبيه» ورقة/٣٠ إلى تصحيح ما اختاره «النووي» من كون الحلق نسكاً.

الباب السادس
باب الفوات والإحصار

٢٣٧ ـ وَأَنَّ دَمَ الفَوَاتِ لَا يُجْزِىءُ إلَّا بَعْدَ الإِحْرَامِ بِالقَضَاءِ.

٢٣٨ ـ وَأَنَّهُمْ إِذَا غَلِطُوا فَوَقَفُوا بِعَرَفَةَ فِي (الثَّامِنِ) لَا يُجْزِيهِمْ.

---

(٢٣٧) (ل) الفوات: هو أن يضيع على الحاج أداء مناسك الحج، لعدم تمكّنه من الوقوف بعرفة في الوقت المحدد لها شرعاً. المهذب ١/٢٤٠.

الإحصار: في اللغة المنع، فمن منعه الخوف، أو المرض من التصرّف فهو محصر، والمراد منع المحرمين عن المضي من جميع الطرق.

وقد يكون بسبب عدو، أو بسبب المرض. «تحرير التنبيه» ١/٥٨، «النظم المستعذب» ١/٢٤٠، «مغني المحتاج» ١/٥٣٢.

(ع) اختار في «التنبيه» أن من فاته الحج، لزمه القضاء، وعليه دم التمتع في الحال، ص٥٨. وذكر في «المهذب» وجهين ولم يرجح ١/٢٤٠.

ما رجّحه «النووي» من وجوب تأخير دم الفوات إلى الإحرام بالقضاء، هو الأصح، وهو نصّه في «الإملاء» والقديم كما قال في «المجموع» ٨/٢٣٢. وهو الأصح في «الروضة»، كما يجب دم التمتع بالإحرام بالحج. ٣/١٨٧، وهو ما ذهب إليه في «المنهاج»، قال «الرملي» في شرحه: لا يصح في سنة الفوات لفتوى عمر بذلك. ٣/٣٥٨.

(٢٣٨) (ض) في (ب) في اليوم الثامن، وما في نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه»: الثامن.

(ع) جزم في «التنبيه» أن الناس إن أخطأوا في العدد فوقفوا في غير يوم عرفة ـ

٢٣٩ ـ وَأَنَّ لِلْهَدْيِ بَدَلاً، وَأَنَّهُ الإِطْعَامُ بِقِيمَةِ الشَّاةِ، فَإِنْ عَجِزَ فَصُومُ التَّعْدِيلِ.

= أجزأهم، ص٥٨، وقال في «المهذب»: فإن أخطأ الناس فوقفوا في اليوم الثامن، أو في اليوم العاشر، لم يجب عليهم القضاء. ١/٢٤٠.

ما صحّحه «المصنف» من عدم صحة حجهم إذا أخطأوا بالوقوف بعرفة في غير يوم التاسع من ذي الحجة بأن شهد بالرؤية فساق أو كفار. وبان ذلك بعد وقت الوقوف، فالأصح في «المجموع» أنه لا يجزيهم، وبمثل قوله: قطع «ابن الصباغ» و«الروياني» وكثيرون، وصححه «البغوي»، و«المتولي»، و«الرافعي»، وآخرون، فهو الصحيح المختار. ٨/٢٣٨.

وفي «الروضة»: أنهم إن وقفوا يوم الثامن، وبان الحال بعد فوات وقت الوقوف، فالأصح عند الأكثرين وجوب القضاء. أما إذا غلطوا بالتأخير، فوقفوا في اليوم العاشر، أجزأهم، وتم حجّهم، ولا قضاء. إذا كان الحجيج بمجموعهم. ٣/٩٧، ٩٨، وهو ما قاله في «المنهاج»، وعلله «الشربيني» في شرحه: بندرة الغلط في الثامن، ولأن تأخير العبادة عن وقتها أقرب إلى الاحتساب من تقديمها عليها. ١/٤٩٩.

(٢٣٩) (ع) من أحصره العدو وهو محرم، ولم يكن له طريق غيره لزمه أن يذبح هدياً، فإن لم يكن معه، فهل له من بدل؟.

ذكر في «التنبيه» قولين، أحدهما: لا بدل له، والثاني: له بدل هو الصوم، ص٥٨، وبمثله قال في «المهذب» ١/٢٤١.

وذكر في الصوم ثلاثة أقوال: أنه صوم التمتع، أو صوم الحلق، أو صوم التعديل، ولم يرجحا أياً منها.

قال في «المجموع»: إن لم يجد الهدي، أو وجده مع من لا يبيعه، أو يبيعه بأكثر من ثمن مثله، أو بثمن مثله وهو غير واجدٍ للثمن، فالأصح أن له بدلاً الأصح أنه الإطعام، نص عليه «الشافعي» في «الأوسط»، فإن قلنا الإطعام، فالأصح أنه إطعام بالتعديل، وتقوم الشاة دراهم، ويخرج بقيمتها طعاماً، فإن عجز صام عن كل مد يوماً. ٨/٢٤٧. =

٢٤٠ ـ وَجَوَازُ التَّحَلُّلِ قَبْلَ أَنْ يَصُومَ، وَقَبْلَ أَنْ يُهْدِيَ إِذَا فَقَدَهُ، وَقُلْنَا لاَ بَدَلَ (لِلهَدْيِ).

٢٤١ ـ وَأَنَّ لَهُ تَحلِيلَ زَوْجَتِهِ مِنْ حَجةِ الإِسلام.

= وهو ما ذهب إليه في «الروضة» ١/١٨٦، وهو قوله في «المنهاج»: وعلل «الشربيني»: البدل: بالقياس على دم التمتع وغيره، وأما أن الأظهر الإطعام فلأنه أقرب إلى الحيوان من الصيام لاشتراكهما في المالية. فكان الرجوع إليه عند التقدير أولى. وأما الصوم عند العجز عن الطعام عن كل مد يوماً، فقياساً على الدم الواجب بترك المأمور، ١/٥٣٤.

(٢٤٠) (ض) للهدي: سقطت من (ب).

(ع) ذكر في «التنبيه» في جواز تحلل المحصر قبل أن يصوم في أحد القولين، وقبل أن يهدي في الآخر قولين ولم يختر أياً منهما. ص٥٨، وكذلك الحال في «المهذب» ١/٢٤١.

ما صححه «النووي» هنا من أنه يتحلل في الحال، هو الأصح في «المجموع» أيضاً ٨/٢٤٨، وهو الأظهر في «الروضة» ٣/١٧٥، وبمثله قال في «المنهاج»، وقال «الشربيني» معللاً ذلك في شرحه على «المنهاج»: أن التحلل إنما شرع لدفع المشقة، فلو وقفناه على ذلك لحقته المشقة لتضرره بالمقام على الإحرام. ١/٥٣٥. والتحلّل يكون بالنيّة والحلق.

(٢٤١) ذكر في «التنبيه» في جواز تحليل الزوج لزوجته من حجة الإسلام قولين، ولم يختر أياً منهما، ص٥٧، وكذلك الأمر في «المهذب» ١/٢٤٢.

ما رجحه من جواز تحليلها، نقل في «المجموع» عن الأصحاب أنه أصح القولين، وهو نصّه في «مختصر المزني» وممن صرّح بتصحيحه «الجرجاني» في «التحرير»، و«الغزالي» في «الخلاصة»، و«الروياني» في «الحلية»، و«أبو علي الفارقي» في «فوائد المهذب»، و«الرافعي» في «كتابيه» وغيرهم، وهو المذهب كما صححه الجمهور. لكنه جعل محل الخلاف فيما إذا قلنا أن للزوج منع الزوجة من الابتداء بالحج في حالة إحرامها بغير إذنه، أما إذا قلنا =

كتابُ الأضحيَة
والصَيْد والاطعِمَة والنَذر

وفيه أبواب

الباب الأول: باب الأضحية

الباب الثاني: باب الصيد والذبائح

الباب الثالث: باب الأطعمة

الباب الرابع: باب النذر

الباب الأول
باب الأضحية

٢٤٢ ـ وَأَنَّ قِسْمَةَ الأُضْحِيَةِ مُثَالَثَةٌ أَفْضَلُ (مِنْهَا) مُنَاصَفَةً.

= ليس له منعها فليس له تحليلها. ٢٥٨/٨. وما قاله في «المجموع» هو الأظهر في «الروضة» ١٧٩/٣، وكذلك الشأن في «المنهاج»، وقال «الرملي» في تعليله. لأن حقه على الفور، والنّسك على التراخي. ٣٦٨/٣.

(٢٤٢) في (أ) (من) والأصح (منها)، كما ذكرته نسخ «التصحيح» الأخرى في «تذكرة النبيه».

(ع) ذكر في «التنبيه» قولين، أحدهما: قسمتها مثالثة، والثاني: مناصفة، ص٥٨، وذكر في «المهذب» قولين ولم يرجح. ٢٤٦/١.

ما هو الراجح في «التصحيح» من أن الأفضل قسمتها مثالثة، قال في «المجموع»: إنّه الأصح الجديد، ونقل قول «الرافعي» عن جماعة: أن الجديد أن يأكل الثلث، ويتصدق بالثلثين، وقيل: يأكل الثلث، ويتصدق بالثلث على المساكين، ويهدي الثلث إلى الأغنياء أو غيرهم. ٣٣١/٨، قال في «الروضة» كقوله في «المجموع»، وأضاف كذا حكاه «الشيخ أبو حامد» ثم قال: ولو تصدّق بالثلثين كان أحب. ويشبه أن لا يكون اختلاف في الحقيقة، لكن من اقتصر على التصدق بالثلثين ذكر الأفضل، أو توسّع فعدّ الهدية صدقة. ٢٢٣/٣. وفي «المنهاج»: يأكل ثلثاً، قال «الشربيني» في شرحه: ثلثاً على الجديد، لقوله تعالى: ﴿فَكُلُوا مِنهَا وَأَطْعِمُوا القَانِعَ وَالمُعتَرَّ﴾ ٣٦: الحج، وأما الثلثان فقيل يتصدق بهما، وقيل وصححه في «تصحيح التنبيه»، ونص عليه في «البويطي»، يهدى للأغنياء ثلثاً، ويتصدق على الفقراء بثلث، =

٢٤٣ ـ وَأَنَّهُ إِذَا أَتْلَفَهَا وَزَادَتْ القِيمَةُ، لَزِمَهُ أَنْ يُشَارِكَ فِي (ذَبِيحَةٍ أُخْرَى) إِنْ أَمْكَنَهُ.

= ولم يرجح في «الروضة» كأصلها شيئاً. ومقصود «المصنف» كما دل عليه كلام «الروضة»: أنه يسن أن لا يزيد في الأكل ونحوه عن الثلث على الجديد، وليس المراد أنه يسن له أكل هذا القليل كما جـزم به في «البيان»، و«الروياني» في «الحلية». ٤/٢٩٠.

(٢٤٣) (ض) في (أ) ذبيحته، وهو المذكور في نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه».

(ع) قال في «التنبيه»: وإن أتلفها ضمنها بأكثر الأمرين من قيمتها أو أضحية مثلها، فإن زادت القيمة على مثلها فقد ذكر فيما يلزمه أقوالاً، ولم يختر أياً منها. ص٥٨. وذكر في «المهذب» ثلاثة أقوال، ولم يرجح منها شيئاً. ١/٢٤٧.

في المجموع ذكر فيما يلزمه من غرم ثلاثة أوجه، أصحها: وهو نصّه في القـديم، يغـرم قيمـة اللحـم، كما لو أتلفه غيره. ٨/٣٣٢. وهو ما قاله في «الـروضة» ٣/٢٢١. وعبارة «المنهاج»: وإن أتلفها لزمه أن يشتري بقيمتها مثلها ويذبحها فيهـــا. قال «الشربيني» في شرحه: فإن زادت القيمة عن ثمن مثل المتلفة لرخص حدث، اشترى كريمة أو مثل المتلفة، وأخذ بالزائد إن وفى بها، وإن لم يوف بها اشترى دونها. ٤/٢٨٨.

الباب الثاني
باب الصيد والذبائح

٢٤٤ ـ وَأَنَّهُ لَا يُجْزِىءُ الذَّبْحَ بِالعَظْمِ.

---

(٢٤٤) (ع) أطلق القول في «التنبيه» بأن الذبح يجوز بكل ما له حد يقطع إلا السن والظفر. ص٥٩، وبمثله قال في «المهذب» ١/٢٥٩. وهذا القول بعمومه يشمل الذبح بالعظم، فاستدركه «النووي» عليه.

ما رجّحه في «التصحيح» من عدم جواز الذبح بالعظم، قال بمثله في «المجموع»، ونقل عن «الشافعي» والأصحاب قولهم :لا تحلّ الذكاة بالظفر والسن ولا سائر العظام بلا خلاف، قال: هذا هو المذهب، وبه قطع الجمهور. ٩/٨٣. وجزم في «الروضة» بعدم جواز الذبح بالعظم، سواء الآدمي وغيره ٣/٢٤٣، وإليه ذهب في «المنهاج». وقال «الشربيني»: متصلاً كان أو منفصلاً، من آدمي أو غيره، لخبر الصحيحين: «ما أنهر الدم، وذكر اسم الله عليه فكلوه ليس السن والظفر منه» «شرح مسلم بهامش النووي» ١٣/١٢٤، «صحيح البخاري» ٧/١١٩، والنهي عن الذبح بالعظام قيل تعبد، وبه قال «ابن الصلاح»، ومال إليه «ابن عبد السلام» ٤/٢٧٣، وقال «النووي» في «شرح مسلم» في معنى الحديث المتقدم: في هذا الحديث تصريح بجواز الذبح بكل محدد يقطع إلا الظفر والسن وسائر العظام، وقال عن السن: ويلحق به سائر العظام من كل الحيوان، المتّصل منها والمنفصل، والطاهر والنجس، فكله لا تجوز الذكاة بشيء منه، وقال «الشافعي» وأصحابه بهذا. ١٣/١٢٤.

٢٤٥ ـ وَأَنَّهُ يَحْرُمُ مَا قَتَلَهُ جَارِحَةٌ أَوْ سَهْمٌ أَرْسَلَهُمَا أَعْمَى.

٢٤٦ ـ وَأَنَّهُ إِذَا قَتَلَ الجَارِحَةُ الصَّيْدَ بِثِقَلِهِ حَلَّ، وَإِنْ أَكَلَ مِنْهُ حَرُمَ.

---

(٢٤٥) (ع) وإن أرسل جارحة ثم أرسله من هو أهل الذكاة فقتل الصيد حل، كذا قال في «التنبيه»، وهو بعمومه يشمل الأعمى، ص٥٩، ومثله قال في «المهذب» ١/٢٦٠.

ما رجّحه في «التصحيح»، قال في «المجموع» إنه الأصحّ، وممن قال بالتحريم «صاحب الشامل»، وصححه «الرافعي» في «كتابيه» ٩/٧٨، وفي «الروضة»: الأصحل لا يحل، ومنهم من قطع به. ٣/٢٣٨، وقال في «المنهاج»: بتحريم صيد الأعمى بكلب أو رمي في الأصح، قال «الشربيني» في شرحه: وهو الأصح المنصوص، لعدم صحة قصده، لأنه لا يرى الصيد، فصار كاسترسال الكلب. «مغني المحتاج» ٤/٢٦٧.

(٢٤٦) (ع) ذكر في «التنبيه» في قتل الجارحة الصيد بثقله، وفي أكله منه قولين، ولم يختر أياً منهما. ص٥٩. وكذا في «المهذب» ١/٢٦٠.

ما هو الراجح عند «النووي» في «التصحيح» من حل الصيد إذا قتلته الجارحة لا بجرحه، بل بثقله وصدمه، فالأصحّ عند الأصحاب كما قال في «المجموع»، أما إذا أكل منه قبل قتله أو بعده فالأصح عند الأصحاب تحريمه. وقال: صرّح بتصحيح التحريم «المحاملي»، و«القاضي أبو الطيب»، و«البغوي»، و«الرافعي»، وخلائق لا يحصون، ونقل «القاضي أبو الطيب» في «المجرّد» عن أصحابنا أجمعين أنهم صححوه، وقطع به «سليم الرازي»، وآخرون من أصحاب المختصرات، «المجموع» ٩/١٠٨.

وفي «الروضة»: الأظهر حلّ أكله إذا لم يجرح الكلب الصيد، لكن تحامل عليه، فقتله بضغطته. ٣/٢٤٤، وقال في شروط كون الكلب معلماً أن لا يأكل منه على المشهور، فإذا ظهر أنه معلم ثم أكل من صيد قبل قتله أو بعده فالأظهر لا يحل. ٣/٢٤٧. وما قاله في «المجموع» و«الروضة»، هو ما ذهب إليه في «المنهاج». وقال «الشربيني» في توجيه حل ما قتله بثقله: لعموم ﴿فكلوا مما أمسكن عليه﴾ ٤: المائدة، ولأنه يفسر تعليمه أن لا يقتل إلاّ =

٢٤٧ ـ وَالمُخْتَارُ أَنَّهُ إِذَا جَرَحَهُ جُرْحَاً لَمْ (يَنْهِيَهُ) إِلَى حَرَكَةِ المَذْبُوحِ ، وَغَابَ عَنْهُ ثُمَّ وَجَدَهُ مَيْتَاً، وليسَ عَلَيْهِ أَثَرٌ غَيْرَ جِرَاحَتِهِ حَلَّ.

= بجرح، وأما تحريم الأكل، فلأن عدم الأكل شرط في التعلم ابتداءً، فكذا دواماً. ٢٧٥/٤. وقال في «شرح مسلم»: يمنع أكل ما أكلت منه الجارحة في أصح قولي الشافعي ٧٥/١٣. وقال «المزني»: لا يحل أكله إذا مات بثقل الجارحة دون جراحه. «الحاوي» ٢٧٥/١٩. «فتح العزيز» مخطوط ـ جـ١٥ ـ كتاب الصيد والذبائح. «مختصر المزني» ٢٠٨/٥. وقال: بأنه لا يحرم إذا أكل منه الطير. «المختصر» ٢٠٥/٥، «فتح العزيز» مخطوط ـ جـ١٥ ـ كتاب الصيد والذبائح.

(٢٤٧) (ض) ينهيه في (أ) ينته، وما في نسخ «التصحيح» في «التذكرة» ينهه.

(ع) قال في «التنبيه»: وإن أصاب صيداً فجرحه جرحاً لم يقتله، ثم غاب عنه فوجده ميتاً ففي حلّه قولان، ولم يرجح أياً منهما. وذكر في «المهذب» طريقين لم يصحح أياً منهما أو من الأقوال. ٢٦١/١.

ما هو الراجح في «التصحيح» من حل الصيد في صورة المسألة، قال في «المجموع»: هو الأصح عند «البغوي» و«الغزالي»، وهو الصحيح أو الصواب لصحة الأحاديث السابقة فيه، وعدم المعارض لها. ١٢٢/٩.

وقال في «الروضة» كأصلها: الأظهر عند الجمهور من العراقيين وغيرهم التحريم، وأظهرهما عند صاحب «التهذيب» التحليل وتسمى هذه «مسألة الإنماء». قال من زياداته: الحل أصح دليلاً، وصحّحه أيضاً «الغزالي» في «الإحياء». وثبتت فيه الأحاديث الصحيحة، ولم يثبت في التحريم شيء، وعلّق «الشافعي» الحلّ على صحة الحديث. ٢٥٣/٣. وقال في «المنهاج»: يحرم في الأظهر، قال «الشربيني» في شرحه: لاحتمال موته بسبب آخر، والثاني: يحل حملاً على أنه موته بالجرح، والأول ـ التحريم ـ هو ما عليه الجمهور. قال «البلقيني»: وهو المذهب. ٢٧٨/٤.

وقال في «شرح مسلم» تعليقاً على قوله ﷺ: «فإن غاب عنك يوماً، فلم تجد فيه إلاّ أثر سهمك فكل إن شئت» «صحيح مسلم بشرح النووي» =

٢٤٨ ـ وَالأَصَحُّ أَنَّهُ إِذَا أَرْسَلَ كَلْباً عَلَى مَا ظَنَّهُ حَجَراً (فَكَانَ) صَيْداً وَقَتَلَهُ حَلَّ.

= ٧٩/١٣، هذا دليل لمن يقول: إذا أثر جرحه فغاب عنه فوجده ميتاً، وليس فيه أثر غير سهمه حلّ، وهو أحد قولي «الشافعي»، والثاني: يحرم وهو الأصح عند أصحابنا. والأول أقوى وأقرب إلى الأحاديث الصحيحة. وأما الأحاديث المخالفة له فضعيفة ومحمولة على كراهة التنزيه، وكذا الأثر عن «ابن عباس»: كل ما أصميت، ودع ما أنميت. أي كل ما لم يغب عنك، دون ما غاب. «شرح صحيح مسلم» ٧٩/١٣. وقال «السبكي»: التحريم قول المعظم، ولذلك عبر «النووي» في «التصحيح» بالمختار، وصرح في غيره بأنه الأقوى دليلاً فكان التحريم أقوى مذهباً، والحل أقوى دليلاً. ورقة ٧١أ.

(٢٤٨) (ض) في (أ) وكان، وهو ما ذكرته نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه».

(ع) ذكر «الشيخ أبو إسحاق» في «التنبيه» و«المهذب» أنه إذا أرسل كلباً على شيء يحسبه حجراً فكان صيداً قولين في حل أكله، ولم يرجّح أياً منهما. «التنبيه» ص٥٩، «المهذب» ٢٦٢/١.

ما رجّحه الإمام «النووي» من حل الصيد في هذه الحالة، قال في «المجموع»: إنه المذهب. ١٢٦/٩، وقال في «الروضة»: حلّ على الصحيح. ٢٥١/٣، وقطع في «المنهاج» بالحلّ، وعلّله «الشربيني» في شرحه: بأنه قتله بفعله، ولا اعتبار لظنه، «مغني المحتاج» ٢٧٧/٤.

الباب الثالث

باب الأطعمة

٢٤٩ ـ وَتَحْرِيمُ سِنَّوْرِ البَرِّ وَالغُدافِ، وَحِلُّ غُرَابِ الزَّرْعِ ، وَحَيَوانِ البَحْرِ غَيْرِ الضِّفْدَعِ .

---

(٢٤٩) (ل) سنّور البر: ـ بكسر السين وبفتح النون ـ وهو الهر الوحشي. الغداف: ـ بضم الغين المعجمة وتخفيف الدال المهملة ـ. ج. غدفان. قال «ابن فارس» هو الغراب الضخم. وقال «الجوهري»: هو غراب القيظ. «تحرير التنبيه»/٦١. «النظم المستعذب» ١/٢٥٤.

(ع) ذكر في «التنبيه» في جواز أكل هذه الحيوانات والطيور قولين، وكذلك في «المهذب» ذكر فيه وجهين. ص٦٠-٦١، «المهذب» ١/٢٥٥ - ٢٥٧.

ما ذكره «النووي» من تحريم أكل السنّور والغداف: هو الأصح في «المجموع» بالنسبة للسنور ٩/١٤، والغداف ٩/٢١، والأصح في «الروضة» بالنسبة للهرة الوحشية ٣/٢٧٢. وكذلك الغداف على الأصح ٣/٢٧٣، وفي «المنهاج» يحرم الهر الوحشي في الأصح. قال «الشربيني»: لأنها تعدو بنابها فتشبه الأسد ٤/٣٠٠ وكذلك الغداف.

أما غراب الزرع، فالأصح في «المجموع» أنه حلال ٩/٢١. والصحيح المعتمد أن جميع ما في البحر تحل ميتته إلا الضفدع. ٩/٣٠. وفي «الروضة»: غراب الزرع حلال على الأصح ٣/٢٧٢، والأصح حل جميع ما يعيش في البحر، أما الضفدع فمحرم على المشهور ٣/٢٧٤ - ٢٧٥. وفي «المنهاج» الأصح حل غراب الزرع، قال «الشربيني»: لأنه مستطاب يأكل الزرع فأشبه الفواخت. ٤/٣٠١، وقال: ما يعيش في بر وبحر كضفدع حرام. =

٢٥٠ ـ وَأَنَّ الطَّاهِرَ المُسْتَقْذَرَ كَالمَنِيِّ وَالمُخَاطِ يَحْرُمُ أَكْلُهُ.

٢٥١ ـ وَأَنَّ الدُّودَ المُتَوَلِّدَ فِي الفَاكِهَةِ وَالجُبْنِ وَالخَلِّ وَالبَاقِلَّاءِ وَنَحْوِ ذَلِكَ، إِذَا مَاتَ فِيما تَوَلَّدَ مِنْهُ حَلَّ أَكْلُهُ مَعَهُ لَا مُنْفَرِداً مَعَ أنه نجس على المذهب.

= قال «الشربيني»: للاستخباث، وقال «صاحب الشامل»: قال أصحابنا، أو بعضهم يحل جميع ما في البحر إلّا الضفدع للنهي عن قتله، والنهي هو ما صح عن ابن عمرو أنه قال: «لا تقتلوا الضفادع، فإن نقيقها تسبيح» ٢٩٨/٤.

هذا الأثر قال فيه «السيوطي»: ضعيف. وقال «المناوي» في «فيض القدير»: فيه المسيب ابن واضح السلمي... صدوق يخطيء كثيراً ٤١٦/٦.

وقال في «شرح مسلم»: قال أصحابنا. يحرم الضفدع للحديث في النهي عن قتلها، والأصح فيما سواها يحلّ جميعه، ٨٦/١٣.

(٢٥٠) (ع) أطلق في «التنبيه» القول بحل أكل كل طاهر، لا ضرر في أكله. ص٦١، وفي «المهذب» جزم بجواز أكل الطاهر الذي لا يضر كالفواكه والحبوب ٢٥٧/١.

ما اختاره في «التصحيح» من تحريم أكل الطاهر المستقذر كالمني والمخاط، قال في «المجموع» إنه الصحيح المشهور ٣٥/٩ وفي «الروضة»: إنهما محرّمة على الصحيح ٢٨١/٣. ولم يذكرها في «المنهاج»، وقال «الخطيب الشربيني» في شرحه: يحل أكل كل طاهر لا ضرر فيه إلّا ما استقذر كالمخاط والمني لاستقذاره. ٣٠٦/٤.

(٢٥١) (ع) أطلق في «التنبيه» القول بأنه لا يحل أكل كل شيء نجس، وهو بعمومه يتناول ما استثناه «النووي» في التصحيح، ص٦١.

وقطع في «المهذب» بعدم حلّ أكل ما هو نجس. ٢٥٧/١.

ما رجّحه من حل أكل الدود المتولد في الطعام معه إذا مات فيه، قال في «المجموع»: إنه الأصح. ١٥/٩، ٣٤، وفي «الروضة»: جزم بتحريم الديدان، وقال: وفي دود الخل والفاكهة وجه ٢٧٧/٣، ورجّح في «المنهاج»=

٢٥٢ ـ وَتَحْرِيمُ أَكْلِ جِلْدِ المَيْتَةِ المَدْبُوغِ .

٢٥٣ ـ وَأَنَّ المُضْطَرَّ لَا يَحِلُّ لَهُ مِنَ المَيْتَةِ إِلَّا سَدُّ الرَّمَقِ ، وَأَنَّهُ إِذَا وَجَدَهَا وَطَعَامَاً لِغَيْرِهِ أَوْ صَيْدَاً وَهُوَ مُحْرِمٌ أَكَلَ المَيْتَةَ .

= حلّ أكل الدود المتولد من طعام إذا أكل معه . قال «الشربيني» : لعسر تمييزه ، وقضيته التقليل أنه إذا سهل تمييزه كالتفاح أنه يحرم أكله معه . «مغني المحتاج» ٤/٢٦٨ .

(٢٥٢) (ع) ذكر في «التنبيه» في حل أكل جلد الميتة إذا دبغ قولين ، ولم يصحح أياً منهما . ص٦١ . وأطلق القول في «المهذب» بجواز أكل كل طاهر لا يضر . ١/٢٥٧ .

ما صححه «المصنف» من تحريم أكل جلد الميتة المدبوغ ، قال في «المجموع» : إنه الأصح . ٩/٣٥ ، وهو كذلك في «الروضة» على الجديد المشهور ١/٤٢ ، وفي «المنهاج» : أنه يطهر بدبغه ظاهره وباطنه على المشهور ، ولم يتعرض لمسألة أكله . وقال «الشربيني» : ويحل أكل كل طاهر لا ضرر فيه ، إلّا جلد الميتة إذا دُبغ فلا يحل أكله لعموم قوله تعالى : ﴿حُرِّمَتْ عليكُمُ الميتَةُ﴾ ٣ : المائدة . وفي «شرح صحيح مسلم» : إذا طهر الجلد بالدباغ فالأصح عند الشافعي لا يجوز أكله بحال ٤/٥٥ (طبعة دار الفكر ـ ط٣ ـ ١٣٩٨هـ ـ ١٩٧٨م) .

(٢٥٣) (ع) ذكر في «التنبيه» في القدر الذي يباح أكله من الميتة قولين ، أحدهما : سد الرمق ، والآخر : قدر الشبع ولم يصحح أياً منهما . ص٦١ . وجزم في «المهذب» بأن له أن يأكل سد الرمق ، وذكر في جواز الشبع قولين ، ولم يختر أياً منهما . ١/٢٥٧ .

وقال في «المجموع» : إن أوجبنا الأكل للمضطر من الميتة إذا لم يجد طاهراً ، فإنما يجب سد الرمق دون الشبع . صرّح به «الدارمي» ، و«صاحب البيان» ، وآخرون . ٩/٣٩ . وقال في «الروضة» كأصلها : يباح للمضطر أن يأكل من المحرم ما يسدّ به الرمق قطعاً ، ولا يحل له الزيادة على الشبع قطعاً . =

٢٥٤ ـ وَتَحْرِيمُ الخَمْرِ لِلْدَّواءِ وَالْعَطَشِ .

= أما الشبع ففي حله خلاف لم يصرّح فيه بترجيح ولكنه قال: رجح «القفال» وكثير من الأصحاب المنع. وقال من زياداته: الأصح الاقتصار على سد الرمق. وفي «المنهاج» كأصله: فإن توقع حلالاً قريباً لم يجز غير سد الرمق، وإلاّ ففي قول يشبع. وقال من زياداته: والأظهر سد الرمق إلاّ أن يخاف تلفاً إن اقتصر. قال «الشربيني»: لأنه بعد سد الرمق غير مضطر، فلا يباح لانتفاء الشرط. ٤/٣٠٧.

أما إذا وجد الميتة وطعام الغير أو صيداً وهو محرم، فقد رجّح في «التنبيه» أكل طعام الغير، أما في حالة الصيد وهو محرم فذكر قولين ولم يختر أياً منهما. ص٦١. وذكر في «المهذب» في كلا الحالتين وجهين، ولم يرجح. ١/٢٥٧. وقال «المزني»: يأكل الصيد دون الميتة. «الحاوي» ٢٠/٧٤، «بحر المذهب» ٥/٢٨٨، «المختصر» ٥/٢٢٧، «أسنى المطالب» ١/٥٧٠.

ما رجّحه «النووي» من أكل الميتة في هذه الحالات هو الأصح في «المجموع». ٩/٤٧. وفي «الروضة»: الأصح في حالة الميتة وطعام الغير أكل الميتة وجوباً ٣/٢٨٩، وفي الصيد للمحرم والميتة قال: المذهب أنه يلزمه أكل الميتة. ٣/٢٨٩. وقال في «المنهاج» في الصورتين: المذهب أكل الميتة، قال «الشربيني»: لأن فيها تحريم ذبح الصيد، وتحريم أكله، وفي الميتة تحريم واحد، وما خفف تحريمه أولى، ٤/٣٠٦. وقال «المزني»: يأكل.

(٢٥٤) (ع) اختار في «التنبيه» جواز شرب الخمر للمضطر. ص٦١. وذكر في جوازه ثلاثة أوجه في «المهذب» ولم يختر أياً منها ١/٢٥٨.

ما رجّحه هنا من تحريم شربها قال في «المجموع»: هو الصحيح عند جمهور الأصحاب، ٩/٤٩. وفي «الروضة»: المذهب عند جمهور الأصحاب أنه لا يحلّ شربها لا للتداوي ولا للعطش ٣/٢٨٥. وليست في المنهاج.

وقال في «شرح مسلم»: الصحيح عند أصحابنا أنه يحرم التداوي بها، وكذا يحرم شربها للعطش. ١٣/١٥٤.

الباب الرابع
باب النذر

٢٥٥ ـ وَأَنَّ مَنْ نَذَرَ الحَجَّ مَاشِياً كَفَاهُ المَشْيُ مِنَ المِيقَاتِ، إِنْ لَمْ يُحْرِمْ قَبْلَهُ، وَأَنَّهُ يَلْزَمُهُ المَشْيُ حَتَّى يَتَحَلَّلَ التَّحَلُّلَيْنِ.

---

(٢٥٥) (ع) ذهب في «التنبيه» إلى أنّ من نذر الحج ماشياً، لزمه الحج ماشياً من دويرة أهله، ص٦١، وذكر في «المهذب» وجهين ولم يختر شيئاً. ١/٢٥٢.

ما صححه «النووي» هنا، قال في «المجموع»: الأصح يلزمه من الميقات، إلاّ أن يحرم قبله فيلزمه. ٨/٤١٦. وقال في «الروضة»: يلزمه من وقت الإحرام، سواءً أحرم من الميقات أو قبله، وبهذا قطع جماعة. ٣/٣٢٠، وفي «المنهاج»: يلزمه من حيث يحرم من الميقات أو قبله. قال «قليوبي»: وكذا بعده، وإن أثم لمجاوزة الميقات، وبدء النسك ويلزمه دم. وقال «عميرة»: قال «الزركشي» من تفقهه أو بعده. ٤/٢٩٢.

ودليل الرأي المختار: أن مطلق كلام الآدمي يحمل على المعهود في الشرع، والمعهود هو الميقات فحمل النذر عليه. «المهذب» ١/٢٥٣. وقال «القفّال» في «حلية العلماء»: وهو قول عامة أصحابنا. ٣/٣٤٦.

أما بالنسبة لانتهائه من نذره ففي «التنبيه» أنه لا يجوز أن يترك المشي إلى أن يرمي في الحج، ويفرغ من العمرة. ص٦١، وجزم في «المهذب» أنه يلزمه المشي إلى أن يتحلل التحللين. ١/٢٥٣، وبذا يوافق «النووي» إلى ما صححه.

وما اختاره في «التصحيح» من انتهاء مشيه بتحلل التحللين هو الأصح في «المجموع» إن كان محرماً بحج، وبهذا قطع «المصنف» هنا، والجمهور، وهو =

٢٥٦ ـ وَإنْ نَذَرَ المَشْيَ والإتيَانَ إلى مَسْجِدِ رَسُولِ اللهِ ﷺ وَالأَقْصَى لاَ يَنْعَقِدُ، وَكَذَا نَـذْرُهُ النَّحْرَ وَحْدَهُ فِي غَيْرِ الحَرمِ.

= المنصـوص، ولـه الـركـوب بعد التحللين. ٤١٦/٨. وقال في «الروضة»: المذهب أنه يلزمه المشي حتى يتحلل التحللين، وبهذا قطع الجمهور، وهو المنصوص. ٣٢٠/٣. ولم يذكرها في «المنهاج»، وقال «الجلال المحلي» في شرحـه: ووجوب المشي فيما ذكر في الحج حتى يفرغ من التحللين. ٢٩٢/٤. وجزم به «القفال» في «حلية العلماء». ٣٤٦/٣.

ودليل القول المختار: أنه بالتحلل الثاني يخرج من الإحرام. «المهذب» ٢٥٣/١.

(٢٥٦) (ع) ذكر في «التنبيه» في لزوم النذر لمن نذر المشي إلى مسجد رسول الله ﷺ والمسجد الأقصى قولين، ولم يختر شيئاً، ص٦١.

وذكر في «المهذب» قولين، ولم يرجح أياً منهما ٢٥٣/١.

ما هو الراجح في «التصحيح» من عدم انعقاد نذره، قال في «المجموع»: هو الأصح، ويلغو النذر، وهو نصه في «الإملاء»، وهو الراجح عند أصحابنا العـراقيين، و«الروياني» وغيرهم. ٣٩٥/٨. وهـو الأظهـر في «الـروضـة» ٣٢٣/٣. ولم ينص عليها في «المنهاج»: قال «قليوبي» في حاشيته عليه: خرج بمـا ذكـر سائـر المساجد ولو مسجد المدينة أو الأقصى فلا يصح نذر المشـي إليها، ولا إتيانها، ولا زيارتها. ٢٩٢/٤، ودليله: أنه مسجد لا يجب قصده بالنسك، فلم يجب المشي إليه بالنذر كسائر المساجد. «المهذب» ٢٥٣/١.

أما نذر النحر وحـده في غير الحرم. فذكر في «التنبيه» في لزوم النحر قولين ولم يرجح. ص٦١. وكذا الأمر في «المهذب» ٢٥١/١.

ما اختاره «النووي» هنا من عدم لزوم النحر فيما إذا نواه ببلد غير مكة، صحّح في «المجموع» أنه لا ينعقد، وهو نصه في «الإملاء». ٣٩٠/٨. وهو قوله في «الروضة». ٣٢٧/٣.

دليل القول المختار: لأنه لم يلزم إلا الذبح، والذبح في غير الحرم لا قربة =

٢٥٧ ـ وَأَنَّهُ إِذَا نَذَرَ أَنْ يَهْدِيَ لَزِمَهُ مَا يُجْزِىءُ فِي الأُضْحِيَةِ.

٢٥٨ ـ وَالصَّوابُ أَنَّهُ مُسِنٌّ فِي البَقَرِ (المُهْدَاةِ) الإِشْعَارَ كَالإِبِلِ.

= فيه. «المجموع» ٣٩/٨. ورجّح «الغزالي» في «الوجيز» قول «النووي» ٢٣٦/١.

(٢٥٧) (ع) إذا نذر أن يهدي ففيما يلزمه ذكر قولين في «التنبيه» ولم يختر أياً منهما. ص٦٢. وذكر في «المهذب» وجهين ولم يرجح ٢٥٠/١.

ما صححه «النووي» من لزوم نحر السن المجزىء في الأضحية، والسلامة من العيوب فيما إذا قال: لله علي أن أهدي بعيراً أو بقرة أو شاة، قال في «المجموع»: الأصح أنه يحمل على أقل واجب الشرع من ذلك النوع، فيشترط سن الأضحية والسلامة. ٣٨٨/٨، وفي «الروضة»: يشترط السن المجزيء في الأضحية، والسلامة من العيوب بناء على أن مطلق النذر يحمل على أقل ما وجب من ذلك الجنس ٣٢٩/٣. ولم ينص عليها في «المنهاج». وقال «الجلال المحلي» في شرحه: يلزمه ما يجزيء في الأضحية حملاً على معهود الشرع. ٣٦٦/٤.

(٢٥٨) (ض) في (ب) المهدات، وما في نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه»: المهداة.

(ل) الإشعار: هو أن يجرحها من صفحة سفاحها حتى يسيل الدم، وأصل الإشعار العلامة، سمي هذا إشعاراً لأنه علامة الهدي. «تحرير التنبيه»/٦٢.

(ع) جزم في «التنبيه» بأنه يقلّد البقر والغنم ولا يشعرها، ص٦٢. وقال في «المهذب»: فإن كان من الإبل والبقر فالمستحب أن يشعرها في صفحة سنامها الأيمن، ويقلّدها نعلين ٢٤٢/١.

ما رجّحه «النووي» من استحباب إشعار البقر كالإبل، قال في «المجموع»: اتفق عليه «الشافعي» والأصحاب، فيجمع بين الإشعار والتقليد. وقال: قول «المصنف» في «التنبيه»: يقلّد البقر والغنم ولا يشعرها. فجعل البقر كالغنم. فغلط للذهول لا أنه تعمده، وأنه وجه في المذهب.=

٢٥٩ ـ وَالأَصَحُّ (أَنَّهُ) إِذَا نَذَرَتْ صَوْمَ سَنَةٍ مُعَيَّنَةٍ، لَا تَقْضِي أَيَّامَ الحَيْضِ .

= ٨/ ٢٧٠ ، وقال في «الروضة» باستحباب تقليدها نعلين، وأن يشعرها أيضاً ٣/ ١٨٩ ، ولم ينص عليها في «المنهاج» . وقال «الجلال المحلي» في شرحه: بأنه يسن إشعار من أهدى شيئاً من البدنة أو البقر، والحكمة في ذلك الإعلام بأنه هدي، فلا يتعرض له. ٤/ ٣٦٦، وبه جزم «القفال الشاشي» في «حلية العلماء» ٣/ ٣١٣ .

قال «السبكي» : في كثير من نسخ «التنبيه» : ويستحب لمن أهدى شيئاً من الإبل أو البقر أن يشعرها، وعليه جرى «ابن الخل» و«ابن يونس» . ورقة ٧٤أ .

(٢٥٩) (ض) في (ب) وأنها: وهو ما في نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه» .

(ع) رجّح «أبو إسحاق الشيرازي» في «التنبيه» : أن المرأة تقضي أيام الحيض إذا نذرت صوم سنة كاملة. ص٦٢ ، وذكر في «المهذب» وجهين ولم يختر أياً منهما. ١/ ٢٥١ .

ما هو الراجح في «التصحيح» من عدم قضاء أيام الحيض، هو الأصح في «المجموع» ، وقال: به قال الجمهور، وصحّحه «أبو علي الطبري» ، و«ابن القطان» ، و«الروياني» ، وغيرهم. ٨/ ٤٠٣ . وهو ما ذهب إليه في «الروضة» ٣/ ٣١٠، وقال في «المنهاج» كأصله: يجب القضاء على الأظهر، وقال من زياداته: الأظهر لا يجب وبه قطع الجمهور/ ١٣٦ قال «الجلال المحلي» : أخذاً من «الرافعي» في «الشرح» ، لأنها غير قابلة للصوم فيها، فلا يدخل في نذرها. ٤/ ٢٩ .

وقد برّر «السبكي» قول «الرافعي» في المحرر بوجوب القضاء في الأظهر: بأن المراد أيام الحيض القابلة لصوم النذر، بخلاف الواقعة في رمضان والعيد والتشريق. ورقة ٧٤أ .

دليل القـول الراجح : أن هذه الأيام مستحقة للفطر، فلا يلزمه قضاؤها كأيام العيد. «المهذب» ١/ ٢٥٥ .

٢٦٠ ـ وَأَنَّهُ إِذَا نَذَرَ صَوْمَ يَوْمِ قُدُومِ زَيْدٍ، صَحَّ نَذْرُهُ، وَأَنَّهُ إِذَا قَدِمَ يَوْمَ العِيدِ لَا يَجِبُ قَضَاؤُهُ.

---

(٢٦٠) (ع) ذهب في «التنبيه» إلى أنه إن نذر يوم قدوم زيد ففي صحة نذره قولان، ولم يرجح أياً منهما. ص٦٢، وكذلك الحال في «المهذب» ١/٢٥٢.

وما رجّحه من صحة نذره، هو الأصح عند أكثر الأصحاب في «المجموع» ٨/٤١٠. وفي «الروضة»: ينعقد نذره في الأظهر عند الأكثرين. ٣/٣١٤. وهو الأظهر في «المنهاج» و«الجلال المحلي» ٤/٢٩١. وصحّحه «السبكي» وقال: فيه من أرجوزته

من نذر الصيام يوم يَقدم زيد فنذره صحيح ملزم

على الأصح والأصح المرضي إن جاء أثناء النهار يقضي

٧٤ب.

وقال «الإمام المزني» ينعقد نذره. «بحر المذهب» ـ كتاب النذور ورقة ٥٣. «الأم» ٢/٨٩، «أسنى المطالب»: ١/٥٨٢.

دليل القول الراجح: لأنه يمكنه أن يتحرى اليوم الذي يقدم فيه، فينوي صيامه من الليل. «المهذب» ١/٢٥٢.

وإذا قدم زيد يوم العيد فقد رجح في «التنبيه» أنه يقضيه ص٦٢، وذهب الشيخ في «المهذب» إلى أنه يفطره ولا يقضيه عن النذر، لأنه لم يدخل في النذر ١/ ٢٥١. وما اختاره «النووي» من عدم القضاء، قال في «المجموع» بمثله: لأنه ليس محلاً للصوم ٨/٤١٢. وفي «الروضة»: لا صوم عليه ٣/٣١٦. وفي «المنهاج»: لا شيء عليه، وعلله «الجلال المحلي» بعدم قبول يوم العيد للصيام. ٤/٢٩١. وقال «المزني» بعدم القضاء. «الحاوي» ٢١/١٨، «بحر المذهب» ـ كتاب النذور، «المختصر» ٥/٢٤٠، «أسنى المطالب» ١/٥٨٣.



كتاب البيع والمعاملات والعقود المالية

وفيه أبواب:

الباب الأول: باب ما يتم به البيع

الباب الثاني: باب ما يجوز بيعه وما لا يجوز بيعه

الباب الثالث: باب الربا

الباب الرابع: باب بيع الأصول والثمار

الباب الخامس: باب بيع المصرّاة والردّ بالعيب

الباب السادس: باب المرابحة والنجش والبيع على البيع

الباب السابع: باب اختلاف المتبايعين

الباب الثامن: باب السلم

الباب التاسع: باب القرض

الباب العاشر: باب الرهن

الباب الحادي عشر: باب التفليس

الباب الثاني عشر: باب الحجر

الباب الثالث عشر: باب الصلح

الباب الرابع عشر: باب الحوالة

الباب الخامس عشر: باب الضمان

الباب السادس عشر: باب الوكالة

الباب السابع عشر: باب الوديعة

الباب الثامن عشر: باب العارية

الباب التاسع عشر: باب الغصب
الباب العشرون: باب الشفعة
الباب الحادي والعشرون: باب القراض
الباب الثاني والعشرون: باب العبد المأذون
الباب الثالث والعشرون: باب المساقاة والمزارعة
الباب الرابع والعشرون: باب الإجارة
الباب الخامس والعشرون: باب المسابقة
الباب السادس والعشرون: باب إحياء الموات
الباب السابع والعشرون: باب اللقطة
الباب الثامن والعشرون: باب اللقيط
الباب التاسع والعشرون: باب الوقف
الباب الثلاثون: باب الهبة
الباب الحادي والثلاثون: باب الوصية
الباب الثاني والثلاثون: باب العتق
الباب الثالث والثلاثون: باب التدبير
الباب الرابع والثلاثون: باب الكتابة
الباب الخامس والثلاثون: باب عتق أم الولد
الباب السادس والثلاثون: باب الولاء

الباب الأول

باب ما يتمّ به البيع

٢٦١ ـ المُختارُ صِحَّةُ البَيْعِ بالمُعَاطَاةِ فِيْمَا يُعَدُّ بَيْعاً.

---

(٢٦١) (ل) المعاطاة: المناولة، من عطى يعطو إذا تناول. مفاعلة من العطاء. وهو أن يتقابضا من غير عقد. «النظم المستعذب» ١/٢٦٤.

(ع) أطلق القول في «التنبيه» بأن البيع لا ينعقد إلا بإيجاب وقبول. وهو بعمومه لا يتناول بيع المعاطاة. ص٦٢.

وجزم في «المهذب» بأن البيع بالمعاطاة لا ينعقد. ١/٢٦٤.

ما رجّحه «النووي» في «التصحيح» من جواز البيع بالمعاطاة فيما يعدّ بيعاً، قال في «المجموع»: اختاره جماعات من أصحابنا، وممن اختاره «صاحب الشامل»، و«المتولّي»، و«البغوي»، و«الروياني». وكان «الروياني» يفتي به. وقال «المتولي»: هو المختار للفتوى، وكذا قال آخرون. وهذا هو المختار، لأنه تعالى أحل البيع، ولم يثبت في الشرع لفظ له. فوجب الرجوع إلى العرف، فكلما عدّه الناس بيعاً كان بيعاً. ٩/١٧٢.

وقال في «الروضة» كأصلها: المعاطاة ليست بيعاً على المذهب، واستحسن «ابن الصبّاغ» انعقاد البيع بالتعاطي في كل ما يعدّه الناس بيعاً. قال من زياداته: هذا الذي استحسنه «ابن الصباغ»، هو الراجح دليلاً، وهو المختار لأنه لم يصح في الشرع اشتراط لفظ، فوجب الرجوع إلى العرف كغيره من الألفاظ. ٣/٣٣٦ - ٣٣٧.

ولم ينصّ عليه في «المنهاج». وقال «الشربيني» تعليقاً على قوله في «المنهاج»: شرطه الإيجاب والقبول، فلا ينعقد بالمعاطاة، إذ الفعل لا يدلّ =

٢٦٢ ـ وَالأَصَحُّ أَنَّ المِلْكَ فِي (المَبِيع) مُدَّةَ الخِيَارِ مَوْقُوفٌ إِنْ كَانَ الخِيَارُ لَهُمَا، وَإِنْ كَانَ لِإحَدِهِمَا فَالمِلْكُ لَهُ.

= بوضعـه، واختار المصنف وجماعة الانعقاد بها في كل ما يعدّه الناس بيعاً. ٣/٢. وفي «شرح مسلم»: الأصح المختار انعقاده بالمعاطاة. ١١/٣٣.

قال «السبكي»: ثم المختار عند «النووي»، وعند «أبي» صحة المعاطاة. «توشيح التصحيح». ورقة ٧٥أ.

وذهب «ابن الرفعة» في «كفاية النبيه» جـ٥ باب البيع. «والزنكلوني» في «تحفة النبيه» جـ٣ باب البيع، و«الجيلي» في «الموضح للنبيه» إلى أن جواز البيع بالتعـاطي فيمـا يعـده النـاس بيعاً هو قول المتولي «ابن سريج» و«ابن الصباغ» وقال «الرافعي» أن الأشبه الرجوع فيه إلى العرف.

(٢٦٢) (ض) في (ب) البيع: والذي في نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه»: المبيع.

(ع) ذكر في «التنبيه» في انتقال المبيع إلى المشتري فيما إذا تبايعا بشرط الخيار ثلاثة أقوال. ص٦٢. وذكر في «المهذّب» ثلاثة أقوال في الوقت الذي ينتقل الملك في البيع في خيار المجلس أو خيار الشرط. ولم يرجح أياً منها. ١/٢٦٦.

ما اختـاره في «التصحيح»، ذهب إليه في «المجمـوع» وقال: إن كان الخيار للبائع فالأصح أن الملك له، وإن كان الخيار للمشتري وحده فالأصح أن الملك له، وإن كان لهما فالأصحّ أنه موقوف. وممن صحّح هذا التفصيل «القفّال»، حكاه عنه «الروياني»، وأشار إلى موافقته، وصححه أيضاً «صاحب البيان»، و«الرافعي»، وقطع به «الـروياني». ٩/٢٣١. وفي «الروضة» إنه الأشبهُ ٣/٤٤٨، وهو الأظهر في «المنهاج»، وقال «الشربيني» في توجيهه: لأنه إذا كان الخيار لأحدهما، كان هو وحده متصرفاً في المبيع، ونفوذ التصرّف دليل على الملك. أما إن كان لهما فموقوف لأنه ليس أحد الجانبين أولى من الآخر. «مغني المحتاج» ١/٤٨. وقال «ابن يونس» في «عمدة الفقيه» ٣١ب،=

٢٦٣ ـ وَأَنَّهُ إِذَا أَتْلَفَهُ أَجْنَبِيٌّ يُخَيَّرُ المُشْتَرِي بَيْنَ الفَسْخِ وَالإِمْضَاءِ.

= و«المدلجي» في «نكته على التنبيه» ورقة٦٧، بمثل قول «النووي» في «التصحيح».

(٢٦٣) (ع) قال في «التنبيه»: إن أتلفه أجنبي ففيه قولان، ولم يرجِّح ص٦٢. وجزم في «المهذب» بأن من له الخيار يملك الحق في الفسخ والإمضاء. وبهذا يوافق «النووي» ١/٢٦٧. وفي «الروضة» الأظهر أنه لا ينفسخ، بل للمشتري الخيـار، إن شاء فسخ واسترد الثمن، ويغرم الأجنبي للبائع، وإن شاء أجاز وغرم الأجنبي. ٣/٥٠٠. وإليه ذهب في «المنهاج»، و«مغني المحتاج» ٢/٦٧.

دليل القول المختار: أن الحاجة التي دعت إلى الخيار باقية بعد تلف المبيع. «المهذب» ١/٢٦٧.

الباب الثاني
باب ما يجوز بيعه وما لا يجوز

٢٦٤ ـ وَأَنَّ الجَانِي يَصِحُّ بَيْعُهُ إِنْ تَعَلَّقَ بِهِ قِصَاصٌ، وَإِنْ تَعَلَّقَ بِرَقَبَتِهِ مَالٌ فَلَا.

٢٦٥ ـ وَأَنَّهُ إِذَا اشْتَرَى شَيْئاً رَآهُ قَبْلَ العَقْدِ، وَهُوَ مِمَّا يَتَغَيَّرُ وَقَدْ لَا يَتَغَيَّرُ كَالحَيَوانِ (صَحَّ).

---

(٢٦٤) (ع) أطلق القول في «التنبيه» بأن في صحّة بيع العبد الجاني قولين، ولم يرجّح أياً منهما. ص٦٣. وليست في «المهذب».

ما صحّحه «النووي» هنا، هو الصحيح في «الروضة» إذ قال: جناية العبد إذا أوجبت قصاصاً ولا عفو، فالمذهب صحة البيع، كبيع المريض المشرف على الموت. ٣/٣٥٨، وإن أوجبت مالاً متعلقاً برقبته، فباعه قبل الفداء وهو معسر فلا، وإن كان موسراً، فالأظهر: أنه لا يصح. ٣/٣٥٧. وإلى هذا ذهب في «المنهاج». وقال «الشربيني» في تعليله: أما الجاني المتعلق برقبته مال، فلتعلّق الحق به كالمرهون، بل أولى، لأن الجناية تقدّم على الرهن. أما عدم إضرار تعلق القصاص برقبته في منع البيع، فلأنه يرجو السلامة بالعفو، ويخاف تلفه بالقصاص، فيصحّ بيعه قياساً على المرتد والمريض. «مغني المحتاج» ٢/١٤. وممن وافق «النووي» «الرافعي»: «فتح العزيز» ٨/١٢٩ - ١٣٠، و«الماوردي» في «الحاوي» ٦/٢١٢ - ٢١٣.

(٢٦٥) (ض) صحّ: سقطت من (ب): وقد ثبتت في نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه».

=

٢٦٦ ـ وَبُطْلانُ البَيْعِ إِذَا بَاعَا عَبْدَيْهِمَا بِثَمَنٍ وَاحِدٍ.

= (ع) رجّح «الشيخ أبو إسحاق» القول بعدم جواز بيع الأعيان التي اشتراها من لم يرها. ص٦٣. واختار في «المهذب» جواز بيع ما يمكن أن يتغيّر أو يمكن أن لا يتغيّر، وقال: هو المذهب. ١/٢٧١.

ما صحّحه «النووي» من صحة بيع ما مضى على رؤيته زمان يحتمل أن يبقى فيه، ويحتمل أن لا يبقى، ويحتمل أن يتغير ويحتمل أن لا يتغيّر كالحيوان، هو في «المجموع» الأصحّ عند «المصنف» والأصحاب. وقال «الماوردي»: هو نصه في كتاب البيوع، وبه قال أكثر الأصحاب. ٩/٣٢٥. وفي «الروضة»: الأصح الصحة. ٣/٣٧٠، وفي «المنهاج»: تكفي الرؤية قبل العقد فيما لا يتغير غالباً إلى وقت العقد. قال «الشربيني» في شرحه: قوله فيما لا يتغيّر غالباً يفهم الصحة فيما يحتمل التغيّر وعدمه على السواء كالحيوان وهو الأصحّ لأنه يصدق بأنه لا يتغير غالباً. ٢/١٩. وقال «السبكي»: أما إن احتمل واحتمل فالأصح الصحة. «توشيح التصحيح» ورقة ٧٧ب. قال «الماوردي»: هو القول الثاني للشافعي، وقد نص عليه في البيوع، وهو قول أكثر أصحاب الشافعي. «الحاوي» ٦/١٠٨، «فتح العزيز» ٨/١٥٠، وصحّحه صاحب «النكت على التنبيه» ورقة ٦٩ب.

(٢٦٦) (ع) ذكر في «التنبيه» في صحة البيع فيما إذا كان لرجلين عبدان، لكل منهما عبد، فباعاهما بثمن واحد، ولم يعلم كل واحد منهما ماله قولين، ولم يختر أياً منهما. ص٦٣. وذكر في «المهذب» أن الأصح: في المسألة قولان. ١/٢٧٣.

ما هو الراجح عند «النووي» في «التصحيح»، هو الصحيح في «المجموع»، وقال: نص عليه «الشافعي»، وصورته: أن يقول: بعتك يا زيد هذا العبد، وبعتك يا عمرو هذا العبد كليهما بألف درهم، فقالا قبلنا. ٩/٣٧٠. وفي «الروضة»: إن عللنا بالجمع بين الحلال والحرام جاز، وإن عللنا بالجهالة فلا، لأن حصة كل واحد مجهولة. ٣/٤٢٤. ورجّح في «المنهاج» البطلان، قياساً على تعدد البائع. «مغني المحتاج» ٣/٤٢.

٢٦٧ ـ وَصِحَّةُ البَيْعِ إِذَا بَاعَ عَبْدَهُ وَمَغْصُوباً أَوْ حُرّاً، وَأَنَّهُ يَأْخُذُهُ بِقِسْطِهِ.

٢٦٨ ـ وَأَنَّهُ إِذَا جَمَعَ بَيْنَ عَقْدَينِ مُخْتَلِفَي الحُكْمِ صَحَّا إِلَّا البَيْعِ المَضْمُومِ إِلى الكِتَابَةِ.

---

(٢٦٧) (ع) ذكر في «التنبيه» أنه إن جمع بين حرّ وعبد ففي صحة العقد قولان، ولم يرجّح ص٦٣، وأما فيما يأخذه به فكذلك ذكر قولين أحدهما بقسطه من الثمن، والآخر بجميع الثمن، ولم يختر أياً منهما. ص٦٣، وذكر في «المهذب» في كلا الموضوعين قولين، ولم يصحّح أيّ الأقوال. ٢٧٦/١.

ما رجّحه في «التصحيح»، قال في «المجموع» إنه الأصح فيما إذا باع حراً وعبداً، وقال بالصحة قطع سائر العراقيين، وجماعة من غيرهم ٤٢٨/٩، أما إذا باع عبده ومغصوباً فالأصح أنه يصح في عبده. ٤٢٧/٩. وأما فيما يلزمه من الثمن إذا أجزنا العقد في ماله، فالأصح صحة حصّة المملوك فقط، إذا وزّع على القيمتين، لأنه لم يبذل جميع العوض إلاّ في مقابلهما، فلا يؤخذ منه جميعه في مقابلة أحدهما. ٤٣٠/٩ - ٤٣١، وهو ما ذهب إليه في «الروضة» ٤٢١/٣، ٤٢٥.

ورجّح في «المنهاج» كذلك أن البيع يصح في ملكه، وقال «الشربيني» في توجيهه: اعطاءً لكل منهما حكمة. وقال: محل الصحة إذا كان كلّاً من ملكه وغيره معلوماً، وإلاّ فلا يصح، أما بالنسبة لما يلزمه من الثمن فذهب إلى أنه يأخذه بحصته من الثمن باعتبار قيمتها. ٤٠/٢. وقال «المزني» يصحّ في عبده: «فتح العزيز» ٢٣٣/٨ - ٢٣٤.

(٢٦٨) (ع) ذكر في «التنبيه» فيما إذا جمع بين عقدين مختلفي الحكم كالبيع والإجارة، أو الصرف، أو النكاح قولين، ولم يختر أياً منهما. ص٦٣.

وفي «المهذب» قولان، لم يرجّح أياً منهما. ٢٧٧/١.

ما هو الراجح في «التصحيح» من صحة البيع فيما عدا البيع المضموم إلى الكتابة، كأن يقول: بيعاً وكتابة هو الأصح في «المجموع» في سائر العقود المختلفة الحكم. أما البيع والكتابة فقال: إن قلنا بالبطلان في البيع والإجارة، =

٢٦٩ ـ وَجوازُ التَّفرِيقِ بَيْنَ الجَارِيَةِ وَوَلِدِها بَعْدَ سَبْعِ سِنِينَ.

٢٧٠ ـ وَصِحَّةُ بَيْعِ الجَارِيَةِ بِشَرْطِ أَنَّهَا حَامِلٌ.

= فالبطلان هنا أولى. وإن قلنا بالصحة، فالبيع باطل، وفي الكتابة قولان أصحهما: الصحة. ٤٣٩/٩. وفي «الروضة»: الأصح الصحة إن جمع عقدين مختلفي الحكم في صفقة، ولو جمع بين بيع وكتابة فقال لعبده: كاتبتك على نجمين، وبعتك ثوبي هذا جميعاً بألف، فإن حكمنا بالبطلان في العقود السابقة فهذا أولى، وإلاَّ فالبيع باطل، وفي الكتابة القولان ٤٢٩/٣ - ٤٣٠. والأظهر في «المنهاج» أن الجمع بين عقدين مختلفي الحكم صحيح. ولم يتعرّض للبيع والكتابة. «مغني المحتاج» ٤٢/٢.

(٢٦٩) (ع) في «التنبيه»: فيمن باع جارية وفرق بينها وبين ولدها بعد سبع سنين حتى سن البلوغ قولان في بطلان البيع. ص٦٣.

وذكر في بطلانه قولين في «المهذب» ولم يرجّح ٢٧٥/١.

ما اختاره «النووي» من جواز التفريق بين الجارية وولدها بعد سبع سنين، قال في «المجموع»: الأصحّ يكره ولا يحرم، وهو الذي نصّ عليه في رواية «المزني». وفي «سير الواقدي». ٤٠٠/٩. وفي «الروضة»: الأظهر يحرم التفريق إلى بلوغه سن التمييز سبع أو ثماني سنين تقريباً، ويكره التفريق بعد البلوغ لكنه يصح قطعاً ٤١٥/٣. وفي «المنهاج»: يحرم التفريق حتى يميّز. قال «الشربيني»: أما بعد التمييز فلا يحرم، لأنه حينئذ يستغني عن التعهّد والخدمة ١٨/٢٠. وما صحّحه «النووي» ذهب إليه «ابن الملقّن» في «شرح التنبيه» ورقة ٨٩، و«ابن يونس» في «عمدة الفقيه» ورقة ٣٢.

(٢٧٠) (ع) ذكر في «التنبيه» أنه إن باع جارية حاملاً وشرط حملها، ففي صحة العقد قولان، لم يختر أيّاً منهما. ص٦٥.

وفي «المهذب» فيمن باعها وشرط أنها حامل قولان، لم يرجّح أياً منهما. ٢٧٢/١.

ما ذهب إليه «النووي» إلى تصحيحه من اشتراط الحمل في بيع الجارية =

٢٧١ ـ وَأَنَّهُ إِذَا بَاعَ المُسْلِمُ لِكَافِرٍ يُعْتَقُ عَلَيْهِ (بقرابَةٍ) أَوْ غَيْرِهَا، صَحَّ بَيْعُهُ.

= أو الحيوان، قال في «المجموع»: هو الأصحّ عند الأصحاب، وقيل يصح في الجارية قولاً واحداً، حكاه «الروياني» وآخرون. ٩/٣٥٥. وفي «الروضة»: الأظهر: يصح البيع ٣٠/٤٠٤. وذهب في «المنهاج» إلى القول بصحته، قال «الشربيني»: صح العقد مع الشرط، لأنه شرط متعلّق بمصلحة العقد، وهو العلم بصفات المبيع التي تختلف بها الأغراض. ٢/٣٤.

(٢٧١) (ع) رجّح في «التنبيه» القول ببطلان البيع فيما إذا باع عبداً مسلماً من كافر. ص٦٣. وذكر في «المهذّب» قولين ولم يختر أياً منهما، والقولان في صحة البيع، ولكنه جزم بعدم جواز البيع بمعنى حصول الإثم به. ١/٢٧٤.

ما اختاره «المصنف» من صحة بيع العبد المسلم لكافر يعتق عليه كأبيه وابنه وأمه وجدته هو الأصح في «المجموع» ٩/٣٩٤، وقال في «الروضة»: يصح على الأصح. وقال من زياداته: الخلاف في العبد إنما هو في صحة العقد، مع أنه حرام بلا خلاف ٣/٣٤٤. وما صححه في «المجموع» و«الروضة»، هو الأصح في «المنهاج». قال «الشربيني»: يصح في صور ثلاث: إذا كان المبيع أصلاً أو فرعاً للمشتري. وإذا قال: إعتق عبدك المسلم عني بعوض أو بغيره فأجابه. وإذا أقرّ بحريّة عبد مسلم ثم اشتراه. فيصح في الأصح في هذه الصورة، لأنه يستعقب العتق فلا إذلال. ٢/٩، وممّن صحّح ما قاله «النووي»: «الفارقي» في «فوائد المهذب»/ ٧٣، وصاحب «نكت على التنبيه» / ٧٠.

الباب الثالث
باب الربا

٢٧٢ ـ وَأَنَّ البِطِّيخَ الأَصْفَرَ مَعَ الأَخْضَرِ ـ (وهُوَ الهِنْدِيُّ) ـ جِنْسَانِ.

٢٧٣ ـ وَأَنَّهُمَا إِذَا اصْطَرَفَا عَلَى عِوَضٍ فِي الذِّمَّةِ، فَوَجَدَ بِهِ عَيْباً بَعْدَ (التفرُّقِ)، لَهُ رَدُّهُ، وَطَلَبُ بَدَلِهِ، في مَجْلِسِ الرَّدِ.

---

(٢٧٢) (ض) في (ب): والهندي، وفي نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه»: وهو الهندي.

(ع) أطلق القول في «التنبيه» أن كل شيئين جمعهما اسم خاص: كالتمر المعقلي والبرني، فهما جنس واحد. ص٦٤. وبمثله قال في «المهذب». ٢٧٩/١، وهذا يعني أن البطيخ الأصفر والأخضر جنس، فاستدركه «النووي» عليه.

ما رجّحه «النووي» من أن البطيخ الأصفر مع الأخضر جنسان، قال في أصل «الروضة» فيه وجهان، وقال من زياداته: الأصحّ، أنهما جنسان. ٣٩٣/٣، وليست في «المنهاج»، وقال «الخطيب الشربيني»: إعلم أن كل شيئين جمعهما اسم خاص من أول دخولهما في الربا، يشتركان في ذلك الإسم بالإشتراك المعنوي. واحترز بالمعنوي عن البطيخ الهندي مع الأصفر فإنهما جنسان على الأصح. «مغني المحتاج» ٢٣/٢. وقد ذهب صاحب «النكت على التنبيه» /٧١، و«ابن الملقن» في «شرح التنبيه»/٩٢ إلى ترجيح ما اختاره «النووي».

(٢٧٣) (ض) في (أ) التفريق: والأصح التفرّق. =

٢٧٤ ـ وَأَنَّ مَا لَا يُكَالُ وَلَا يُوزَنُ كَالقِثَّاءِ، لَا يَجُوزُ بَيْعُ بَعْضِهِ بِبَعْضٍ.

= (ع) ذكر في «التنبيه» أنه إن اصطرف رجلان، وتقابضا، ووجد أحدهما بما أخذ عيباً، فإن وقع العقد على عوض في الذمة جاز أن يرد ويطالب بالبدل قبل التفرق، وبعد التفرق قولان: أحدهما: يردّ ويأخذ البدل، والثاني: أنه بالخيار إن شاء رضي به، وإن شاء ردّه/ ص٦٤. وبمثله قال في «المهذب» ١/ ٢٧٩.

وما اختاره «المصنف» من الردّ وطلب البدل في المجلس، إن وجد به عيباً بعد التفرق هو الأظهر في «الروضة» كالمسلم فيه إذا خرج معيباً، لأن القبض الأول صحيح. ويجب أخذ البدل قبل التفرق عن مجلس الردّ. ٣/٤٩٦. وإليه ذهب في «المنهاج»، لقوله ﷺ: «لا بأس إن تفرقتما وليس بينكما» رواه الترمذي وغيره، وصححه الحاكم على شرط مسلم. «مغني المحتاج» ٢/ ٧٠، وقد قال بصحة ما اختاره «النووي» جمع من فقهاء الشافعية منهم صاحب «الحاوي» ٦/١٩٦. ودليل القول الراجح: أنه مضمون في الذمة، فجاز إبدال معيبه مع صحة عقده اعتباراً بما قبل التفرق. «الحاوي» ٦/١٩٦.

وممن رجّحه كذلك «ابن الملقن» في «شرح التنبيه» ورقة ٩٢، وصاحب «إعلام النبيه» ورقة /٣٠.

(٢٧٤) (ع) ذكر في «التنبيه» في جواز بيع ما لا يكال ولا يوزن بعضه ببعض قولين، ولم يختر أياً منهما. ص٦٤. وفي «المهذب» إن كان مما لا يمكن كيله كالبقل والقثاء والبطيخ وما أشبههما بيع وزناً. ١/ ٢٨٠.

ما صححه «المصنف» من عدم جواز بيع ما لا يكال ولا يوزن بعضه ببعض، هو الأظهر في «الروضة»، كالرطب بالرطب، وعلى هذا إن لم يمكن كيله كالبطيخ والقثاء بيع وزناً ٣/٣٨٢. وجزم في «المنهاج» بعدم بيعه ببعض. قياساً على الرطب بالرطب، «مغني المحتاج» ٢/ ٢٦. قال «السبكي»: ما قاله «النووي» في «التصحيح» ليس على إطلاقه، بل هذا إن كان رطباً، وله حال كمال، وكذا إن لم يكن له حال كمال في الأصح، فإن جفف على ندور فالأولى الجواز. «توشيح التصحيح» ورقة ٨٠ب.

٢٧٥ ـ وَتَحْرِيمُ العَرَايَا فِي خَمْسَةِ أَوْسُقٍ، وَفِي غَيْرِ الرُّطَبِ وَالعِنَبِ.

---

(٢٧٥) (ل) العرايا: جمع عريّة، سُميت بذلك لأنها عريت عن حكم باقي البستان. «تحرير التنبيه» ص٦٥.

الوسق: ـ بفتح الواو وكسرها ـ ج. أوسق ووسوق. ومقدار الوسق بالوزن الحديث ١٩٤,٤ كغم. المكاييل والأوزان الإسلامية، ترجمة كامل العسلي. ص٧٩.

(ع) ذكر في «التنبيه» في حكم بيع العرايا بمقدار خمسة أوسق، وفي جواز العرايا في غير الرطب والعنب قولين، ولم يرجّح. ص٦٥. وجزم في «المهذّب» بعدم جواز العرايا فيما زاد على خمسة أوسق في عقد واحد. وذكر في الخمسة أوسق قولين، ولم يختر أياً منهما. ١/٢٨٢. وفيما سوى الرطب والعنب ذكر قولين، ولم يرجح ١/٢٨٢.

ما ذهب إليه «النووي» في «التصحيح» من تحريم العرايا في خمسة أوسق، هو الأظهر في «الروضة»، كما لا يجوز في سائر الثمار غير الرطب والعنب على الأظهر أيضاً ٣/٥٦١. وهو ما رجّحه في «المنهاج». قال «الشربيني» في توجيهه لما رواه الشيخان من حديث أبي هريرة أن رسول الله ﷺ: «أرخص في بيع العرايا بخرصها فيما دون خمسة أوسق، أو في خمسة أوسق» شك داود بن حصين أحد رواته. فأخذ الشافعي الأقل في أظهر القولين. «مغني المحتاج» ٢/٢٣٨. «صحيح البخاري» ٣/٩٦، «صحيح مسلم بشرح النووي» ١٠/١٨٩. أما عن ترجيح «النووي» لعدم جوازه في سائر الثمار، فقال «الشربيني» كالجوز واللوز والمشمش ونحوها مما لا يدخر، لأنها متفرقة مستورة بالأوراق، فلا يتأتى الخرص فيها. ٢/٢٣٩.

وفي «شرح مسلم»: وهذا جائز فيما دون خمسة أوسق، ولا يجوز فيما زاد على خمسة أوسق، وفي جوازه في خمسة أوسق قولان «للشافعي» أصحهما: لا يجوز. والأصح أنه لا يجوز في غير الرطب والعنب من الثمار. ١٠/١٨٩.

وممن ذهب إلى تحريم العرايا في خمسة أوسق «المزني»: «مختصر المزني» ٢/١٧٦، «فتح العزيز» ٩/٩١، «الحاوي» ٦/٦٦.

=

٢٧٦ ـ وَبَيعِ اللَّحْمِ بِحَيَوانٍ لَا يُؤْكَلُ.

= قال «السبكي» وممن اختار هذا القول «أبو بكر ابن المنذر»، و«أبو سليمان الخطابي»، ورجحه «إمام الحرمين»، وصححه «الروياني»، و«البغوي»، و«الشاشي»، و«ابن أبي عصرون»، و«الغزالي»، و«النووي»، تكملة المجموع ١١، ٤٧، ٥٤.

(٢٧٦) (ع) «الشيخ أبو إسحاق» في بيع اللحم بحيوان لا يؤكل قولين، ولم يختر في «التنبيه» أو «المهذب» أياً منهما. «التنبيه» ص٦٤، «المهذب» ١/ ٢٨٤.

ما صححه «الإمام النووي» من تحريم بيع اللحم بحيوان لا يؤكل. قال في «الروضة»: بطل على الأظهر ٣/ ٣٩٤، وفي «المنهاج»: يحرم بيع اللحم بحيوان من غير جنسه، من مأكول وغيره في «الأظهر»، قال «الشربيني» في شرحه: كلحم ضأن بحمار، لأن رسول الله ﷺ: «نهى عن أن تباع الشاة باللحم» رواه الحاكم والبيهقي، سنن البيهقي ٥/ ٢٩٦، وقال إسناده صحيح. ٢/ ٢٩. قال «السبكي» في «تكملة المجموع»: وذكر «الشيخ أبو حامد» فيما علّق عنه «البندنيجي» أن قول المنع منصوص عليه في الصرف، وقال «القفال» في «شرح التلخيص»: قول المنع هو الصحيح، وكذلك قال «البغوي» في «التهذيب»: إن الأصح المنصوص في أكثر الكتب لا يجوز لظاهر النص. قال «السبكي»: يعني كتب «الشافعي»، وقد رأيت ذلك منصوصاً في «الأم» في بيع الآجال. وقال «الرافعي»: أصحهما المنع عند «القفّال» لظاهر الخبر. وقال في «الشرح الصغير»: رجح منهما المنع، إشارة إلى ترجيح «القفال». وهو الذي جزم به «الصيمري» في «شرح الكفاية». «تكملة المجموع» ١١/ ١٤٨ - ١٤٩.

الباب الرابع
باب بيع الأصول والثمار

٢٧٧ ـ وَأَنَّ وَرَقَ التُّوتِ لِلْمُشْتَرِي.

---

(٢٧٧) (ل) التوت: ـ بتاءين معجمتين من فوق، شجر معروف، يغلّفه دودة القز، له حمل أحمر طيّب يؤكل. «النظم المستعذب» ١/٢٨٦.

(ع) ذكر في «التنبيه» في من يكون له الثمر إن كان ورقاً كالتوت قولين، ولم يختر أياً منهما. ص٦٥. وذكر فيما يقصد منه الورق كالتّوت وجهين، ولم يرجّح أي الوجهين. ١/٢٨٦.

ما رجّحه «النووي» في «التصحيح» من أن ورق التوت للمشتري، قال في «المجموع»: نسبه الإمام إلى الجماهير، و«صاحب البيان» إلى اختيار «الشيخ أبي حامد»، وقال في «التهذيب»: إنه المذهب، وهو الأصحّ عند «الغزالي»، و«الرافعي»، و«القاضي حسين»، وغيرهم، وجعل «البغوي» و«الرافعي» وغيرهما محلّ الخلاف فيما إذا كان في أوان الربيع، أما في غيره فالكلّ للمشتري بلا خلاف على ما صرّح به صاحب «التتمة» كسائر الأوراق. «تكملة المجموع» «للسبكي» ١١/٢٦٧. ورجّح في «الروضة» أنها إذا بيعت، وقد خرجت أوراقها فالأصح الدخول كغير وقت الربيع. ٣/٥٤٧. وجزم في «المنهاج» بأن الأوراق تدخل في بيع الشجر، وقال: وفي ورق التوت وجه. قال «الجلال المحلي»: ـ أنه لا يدخل ـ، لأنه كثمرة سائر الأشجار، إذ يربّى فيه دودة القز، وهو ورق الأبيض الأنثى. قاله «ابن الرفعة» في «الكفاية» و«المطلب». ٢/٢٢٩.

٢٧٨ ـ وَأَنَّهُ لَا يَنْفَسِخُ البَيْعُ فِي مَسأَلَتَي اخْتِلاطِ الثِّمارِ.

٢٧٩ ـ وَبُطْلانُ بَيعِ الثَّمَرَةِ قَبْلَ بُدُوِّ الصَّلَاحِ ، والزَّرْعُ الأَخْضَرُ لِصَاحِبِ الأَصْلِ والأَرضِ مِنْ غَيرِ شَرْطِ القَطْعِ .

---

(٢٧٨) (ع) ذهب في «التنبيه» إلى أن الشجرة إن كانت تحمل حملين، فلم يأخذ البائع ثمرته حتى حدثت ثمرة المشتري واختلطت ولم يتميز فقد ذكر في حكم انفساخ البيع قولين، ولم يرجّح . ص٦٦. وكذلك إن اشترى ثمرةً فلم يأخذ حتى حدثت ثمرة أخرى غيرها ذكر قولين، ولم يختر أياً منهما. ص٦٦. وفي الصورة الأولى اختار في «المهذب» أنه ينفسخ البيع. وفي الصورة الثانية اختار أنه على القولين. ١/٢٨٨ - ٢٨٩.

ما صحّحه «المصنف» هنا من عدم انفساخ البيع: قال في «المجموع» في الصورة الأولى: نقله في «الربيع»، وهو اختيار «المزني» أنه لا ينفسخ، وقال «الغزالي» و«الرافعي» في «المحرر»: إنه الأظهر، وكذلك «الجرجاني». ١١/٣٧٣. وأما عدم الانفساخ في الصورة الثانية فممن قال بها على سبيل القطع «أبوعلي بن خيران»، و«أبو علي الطبري»، وبه قال «الشيخ أبوحامد»، و«الماوردي»، «والخوارزمي» في «الكافي». وممن صحح عدم الانفساخ في طريقة القولين «المتولي». ١١/٣٨٢ - ٣٨٣. والأظهر في «الروضة» في الصورة الأولى: عدم الانفساخ. ٣/٥٦٦. وفي الصورة الثانية: الأظهر، لا ينفسخ، لبقاء عين المبيع. ٣/٥٦٥. ورجّح في المنهاج في الصورتين عدم الانفساخ. «السراج الوهّاج» /٢٠١. قال «السبكي» في «توشيح التصحيح»: القول بعدم الفسخ إذا كانت الثمار لا تتلاحق غالباً، أو تتلاحق وشرط القطع. «توشيح التصحيح» ورقة ٨٢ب. وممن رجّح عدم الانفساخ «المزني» كما قلنا: انظر «مختصر المزني» ٢/١٦٣، «فتح العزيز» ٩/١١٠ فما بعدها. كما قال به صاحب «إعلام النبيه» مخطوط ـ ورقة ٣٠.

(٢٧٩) (ع) قال في «التنبيه»: إن باع الثمر قبل بدوّ الصلاح من صاحب الأصل، والزرع الأخضر من صاحب الأرض جاز من غير شرط القطع. ص٦٦.

وذكر في «المهذب» وجهين، ولم يرجّح. ١/٢٨٨. ما هو الراجح عند=

الباب الخامس
باب بيع المصرّاة والردّ بالعيب

٢٨٠ ـ وَأَنَّ لَهُ رَدَّ الجَارِيَةِ المُصَرَّاةِ، وَلاَ يَرُدُّ بَدَلَ اللَّبنِ.

= «النـووي» من بطلان البيع في المسألة من غير شرط القطع هو الأصح عند «الشيخ أبي حامد»، و«القاضي أبي الطيب»، و«المحاملي»، و«الروياني»، و«الشاشي»، و«ابن عصرون»، والجمهور على ما حكاه «الرافعي»، وعن «ابن الصبـاغ»، و«البنـدنيجي»، و«المحـاملي» أن هذا الـوجـه أقيس، كما ذكره «السبكي» في «تكملة المجموع» ١١/٣٣٣، ٣٣٧. وفي «الروضة»: الأصح عنـد الجمهور يشترط القطع وقال من زياداته: إذا قلنا: يجب شرط القطع، فأطلق، فظاهر كلام الأصحاب أن الاستثناء باطل، والثمرة للمشتري. ٣/٥٥٤.

وفي «المنهاج»: وقيل إن كانت الشجرة للمشتري والثمر للبائع جاز بيع الثمرة بلا شرط. قال «الشربيني»: ونقلا هنا عن الجمهور تصحيح عدم الجواز لعمـوم النهي. قال «الأسنـوي»: وهـو المعروف فلتكن عليه الفتوى. وقال «النووي»: إن شرطنا القطع لا يجب الوفاء به، وعلله «الشربيني» بأنه لا معنى لتكليفه قطع ثمره عن شجره. ٢/٨٩. كما ذكر «ابن الملقن» في «شرحه على التنبيه» ما قاله «النووي»، وقال: ونقل «ابن التلمساني» عن الأكثرين تصحيح ما قاله «الشيخ» وصححه «النووي» في «الروضة»، وصحـح في «تصحيح التنبيه» عدم الصحة. ورقة ٩٥.

(٢٨٠) (ل) التصرية: من صرّى يصرِّي مثل زكّى يزكِّي تزكية، فهي مصرّاة، ومعناه جمع اللبن في ضرع الماشيـة عند إرادة بيعها، فيظن أن كثرة اللبن عادة لها مستمرة. وقال «الشافعي»: هي من الربط لثدي الشاة أو الإبل. «شرح صحيح =

٢٨١ ـ وَأَنَّهُ لَا يَجُوزُ تَرَاضِيهِمَا عَلَى أَرْشِ العَيْبِ، وَلَا رَدُّ المَعِيبِ مِنَ العَبْدَيْنِ وَحْدَهُ.

= مسلم» ١٠/١٦١.

(ع) ذكر «الشيخ أبو إسحاق» في رد الجارية المصرّاة قولين، ولم يرجّح، وعلى القول بالرد قال: لا يردّ بدل اللبن. ص٦٧.

وذكر في «المهذب» في ردّ الجارية المصرّاة أربعة أوجه، ولم يختر أياً منها. وردّ اللّبن مبني عليها. ١/٢٩٠.

ما هو الراجح من أن الجارية المصرّاة تردّ، ولا يردّ بدل لبنها. قال «السبكي» في «تكملة المجموع»: هو الأصح عند «الرافعي»، و«صاحب التهذيب»، وقال «الروياني» في «البحر»: وهذا أقرب عندي. ١٢/٨١ وفي «الروضة»: الأصح: يرد، ولا يردّ بدل اللبن لأنه لا يعتاض عنه غالباً. ٣/٤٦٩. وإلى هذا ذهب في «المنهاج». وقال «الجلال المحلي» في توجيه قول «النووي» برد الجارية المصرّاة لرواية مسلم: «من اشترى مصرّاة» ١٠/١٦٦، وللبخاري: «من اشترى محفّلة» صحيح البخاري ٣/٩٢ من الحفل أي الجمع. أما عدم رد اللبن. فلأن لبن الآدميات لا يعتاض عنه. ٢/٢١٠. وفي «شرح مسلم» ما يدلّ على جواز الردّ للجارية المصرّاة، قال: وأنه يثبت الخيار في سائر البيوع المشتملة على تدليس بأن سوّد شعر الجارية الشائبة، أو جعد شعر السبطة، وهذا يمكن أن يقاس عليها تصريتها لأنه ضرب من تدليسها. ١٠/١٦٦.

(٢٨١) (ل) الأرش: البدل، وأصله دية الجراحة وما يجب فيها. وسمى أرشاً لأن المبتاع إذا وقف على العيب، وقع بينه وبين البائع أرش أي خصومة. «النظم المستعذب» ١/٢٩٢.

(ع) جاء في «التنبيه» أنّ في جواز تراضي البائع والمشتري على أخذ أرش العيب قولين، ولم يرجّح. ص٦٦. وأنه إذا اشترى عبدين فوجد بأحدهما عيباً، ففي جواز رده وإمساك الصحيح قولان، لم يختر أياً منهما. ص٦٦.

واختار في «المهذب» في الصورة الأولى عدم الجواز، وقال: عدم جواز =

٢٨٢ ـ وَأَنَّهُ إذَا كَسَرَ مَا لَا يُعْرَفُ العَيْبُ بِدُونِهِ، لَهُ رَدُّهُ، وَلَا أَرْشَ عَلَيهِ.

= التراضي هو المذهب ١/٢٩١، وذكر في الصورة الثانية قولين، ولم يرجّح أياً منهما. ١/٢٩١.

ما رجّحه «النووي» في «التصحيح» من عدم جواز تراضي البائع والمشتري على أرش العيب، هو الراجح عند جمهور الشافعية ومنهم «القاضي حسين»، وقال: إنه المنصوص، وقال «الإمام»: إنه ظاهر النصّ، و«المصنّف» في قوله: المذهب تابع «للشيخ أبي حامد»، وقال «القاضي أبو الطيب»: إنه ظاهر المذهب. وكذلك «الماوردي»، وصحّحه «البغوي» و«الرافعي» وغيرهما. كما قال «السبكي» في «تكملة المجموع»١٢/١٦٥. وفي «الروضة»: أنهما لو تصالحا فالأصح المنع فيجب على المشتري رد ما أخذ ٣/٤٧٨. ولم ينصّ عليها في «المنهاج»، وقال «الشربيني» في شرحه: ولو صالحه البائع بالأرش أو غيره عن الردّ لم يصح، لأنه خيار فسخ، فأشبه خيار التروّي في كونه غير متقوّم، ولم يسقط الرد ٢/٥٥. قال «السبكي» في «التوشيح»: إن أخذ أرش العيب القديم بالتراضي لا يجوز على المذهب. ورقة ٨٢ب.

أما عدم جواز رد المعيب من العبدين وحده، فهو الأظهر عند «الماوردي» و«الرافعي»، وقال «القاضي أبو الطيب» و«الروياني»: إنه ظاهر المذهب، وقطع به «الشيخ أبو حامد»، وهو المنصوص عليه في «الأم» في كتاب الصلح، وهو قول جمهور الأصحاب. «تكملة المجموع» ١٢/١٧١.

وفي «الروضة»: الأصح القطع بالمنع ٣/٤٨٦. وهو الأظهر في «المنهاج»، وعلله «الجلال المحلي» بأنه لا ضرورة إلى تفريق الصفقة. ٢/٢٠٦.

(٢٨٢) (ع) ذكر في «التنبيه» في حكم المبيع الذي لا يوقف على عيبه إلا بكسره كالبطيخ من حيث جواز الرد والأرش قولين، ولم يرجّح أيهما. ص٦٧. وفي «المهذب» ذكر في كل من الردّ والأرش قولين، ولم يختر أيهما. ١/٢٩٣.

ما هو الراجح عند «النووي» من جواز الردّ وعدم الأرش. حكى «المزني» في كلامه أولاً أنه سمعه من «الشافعي». «المختصر» ٢/١٩٢، «الأم»=

٢٨٣ ـ وَأَنَّهُ إِذَا اشْتَرَطَ البَرَاءَةَ مِنَ العُيُوبِ، بَرِيءَ مِنْ كُلِّ عَيْبٍ بَاطِنٍ فِي الحَيَوَانِ لَمْ يَعْلَمْ بِهِ البَائِعُ، وَلَا يَبْرَأُ مِنْ غَيْرِهِ، وَأَنَّهُ إِذَا قُلْنَا لَا (يَبْرَأُ) فَلَا يَبْطُلُ البَيْعُ.

= ٥٨/٣، «فتح العزيز» ٨/٣٦٠ - ٣٦١، «الحاوي» ١٦/٢١١.

ومن رجحه «الماوردي» و«الروياني» و«الشيخ أبو حامد» وممّن تابعه على ما حكاه «الرافعي». وقاسه الأكثرون على المصرّاة. «تكملة المجموع» ١٢/٢٩٩. أما عن رد الأرش، فالأصح عند «الجرجاني»، و«صاحب التهذيب»، و«ابن أبي عصرون»، و«الرافعي» في «المحرر»، أنه لا أرش. «التكملة» ١٢/٣٠٠. وفي «الروضة»: الأظهر عند الأكثرين، له رده قهراً كالمصرّاة ٣/٤٨٥ وبالنسبة للأرش: الأظهر لا يغرم أرش المكسور، لأنه معذور ٣/٤٨٥. وهو ما ذهب إليه في «المنهاج»: وعلّل «الجلال المحلي» الرد: بأنه معذور فيه. ٢/٢٠٦. وقد قال «ابن الملقّن» في «شرح التنبيه» بمثل قول «النووي» في «التصحيح».

(٢٨٣) (ض) في (ب): لا يبرأ من غيره: وما في نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه» لا يبرأ.

(ع) ذكر في «التنبيه» في البيع بشرط البراءة من العيوب ثلاثة أقوال، ولم يختر شيئاً منها. ص٦٧. وذكر في «المهذب» طريقين، ولم يرجح ١/٢٩٥.

وذكر في بطلان البيع وجهين، ولم يختر أياً منهما ١/٢٩٥.

ما رجحه «النووي» من أنه يبرأ من كل عيب باطن في الحيوان لم يعلم به البائع هو الأظهر في المذهب كما قال «السبكي» في «التكملة»: يبرأ من كل عيب لا يعلمه البائع في الحيوان من الباطن دون الظاهر، ودون ما يعلمه من الباطن، ولا يبرأ في غير الحيوان بحال. ١٢/٤٠٠. وهذا هو الأظهر في «الروضة» ٣/٤٧٠، وكذلك الشأن في «المنهاج»: قال «الجلال المحلي»: فلا يبرأ من عيب بغير الحيوان كالعقار والثياب مطلقاً، ولا عن عيب ظاهر بالحيوان علمه أم لا، ولا عن عيب باطن بالحيوان علمه. ٢/٢٠٠. =

٢٨٤ ـ وَأَنَّهُمَا إِذَا اخْتَلَفَا فِيمَنْ صَارَ العَصِيرُ عِنْدَهُ خَمْراً، فَالقَوْلُ قَوْلُ البَائِعِ .

= أما عن بطلان البيع إذا قلنا الشرط باطل فالأظهر عند «القاضي حسين»، و«الروياني»، و«ابن داود»، و«الرافعي»، و«ابن سريج»، و«المحاملي»، و«الشيخ أبي حامد» أنه لا يبطل على ظاهر المذهب. وقال في «العدة»: إنه ظاهر قول الشافعي. «تكملة المجموع» ١٢/٤١٣ . وفي «الروضة»: إذا بطل هذا الشرط، لم يبطل به البيع على الأصح . ٣/٤٧١ . وهو الأظهر في «المنهاج»: وقال «الجلال المحلي»: البيع على بطلان الشرط صحيح ، وكذا على جميع الأقوال، لاشتهار القضية بين الصحابة، وعدم إنكارهم. ٢/٢٠٠ .

(٢٨٤) (ع) ذكر في «التنبيه» أن في المسألة قولين أحدهما قول البائع، والآخر قول المشتري ولم يصحح أياً منهما. ص٦٧ . وذكر في «المهذب» طريقين، ولم يرجح أيهما. ١/٢٩٥ .

ما ذهب إليه «النووي» من أن القول قول البائع في هذه المسألة. هو الأظهر في «الروضة» ٣/٤٩٧ . وفي «المنهاج»: لو اختلفا في قدم العيب، صدق البائع بيمينه على حسب جوابه. قال «الشربيني»: لو باعه عصيراً وسلمه إليه فوجد في يد المشتري خمراً، فقال البائع: صار عندك خمراً، وقال المشتري: بل عندك كان خمراً، صدّق البائع بيمينه، لموافقته للأصل من استمرار العقد. ٢/٦١ .

الباب السادس

باب المرابحة والنجش
والبيع على بيع البيع
وبيع الحاضر للبادي وتلقي الركبان

٢٨٥ ـ وَأَنَّـهُ إِذَا قَالَ: اشْتَرَيْتُهُ بِمَائَةٍ، ثُمَّ قَالَ: بِتِسْعِينَ حُطَّتْ الزِّيَادَةُ وَرِبْحُها، وَأَخَذَ المَبِيعَ بِالبَاقِي وَلاَ خَيَارَ (لَهُ).

---

٢٨٥) (ض) له: سقطت من (أ)، وقد وردت في جميع نسخ التصحيح في «تذكرة النبيه».

(ع) ذكر في «التنبيه» في صورة المسألة قولين، ولم يرجّح أياً منهما. ص٦٧. وقطع في «المهذب» أن البيع صحيح، واختار أن الثمن الذي يأخذه به تسعة وتسعون، وفي ثبوت الخيار رجّح أن لا خيار له. ١/٢٩٧.

ما ذهب إليه «النووي» في «التصحيح»، هو «الأظهر» في «الروضة» من حيث حطّ الزيادة وربحها. وعدم ثبوت الخيار. ٣/٥٣٣. وفي «تكملة المجموع» «للمطيعي» قال: البيع صحيح، وللمشتري الرجوع على البائع بما زاد عن رأس المال. وهو عشرة، وحطّها من الربح وهو درهم، فيبقى على المشتري بتسعة وتسعين درهماً، وبهذا قال «الشافعي» في الجديد، ١٣/١١. وفي «المنهاج»: الأظهر حط الزيادة وربحها في الأظهر، وعلله في «السراج الوهّاج» بكذبه/١٩٦، وقال في «المنهاج»: الأظهر أنه لا خيار له، وعلّله «الجلال المحلي»: بأنه قد رضي بالأكثر، فالأولى أن لا يرضى بالأقل. ٢/٢٢٣.

٢٨٦ ـ وَأَنَّهُ إذَا قَالَ: اشْتَرَيْتُهُ بِمَائَةٍ، ثُمَّ قَالَ: بَلْ بِمَائَةٍ عَشْرَةٍ، وَذَكَرَ أَنَّهُ غَلِطَ، وَبَيَّنَ لِغَلَطِهِ وَجْهاً مُحْتَمِلاً، سُمِعَتْ بَيِّنَتُهُ.

٢٨٧ ـ وَأَنَّهُ إِذَا تَلَقَّى الرُّكْبَانَ، فَاشْتَرَى، وَلَمْ يَغْبِنْهُم فَلاَ خَيَارَ.

---

٢٨٦) (ع) قال «أبو إسحاق» في «التنبيه»: بأن قوله لا يصدّق، وإن أقام عليه بيّنة إلّا أن يصدّقه المشتري. ص٦٧. وجزم في «المهذب» بأن قوله لا يقبل، وإن قال لي بيّنة على ذلك لم تسمع. ١/٢٩٧.

ما هو الراجح عند «النووي» من سماع بيّنته إن بيّن لغلطه وجهه محتملاً، أكّده في أصل «الروضة» فقال: إن بيّن لغلطه وجهاً محتملاً بأن يقول: إنما اشتراه وكيلي، وأُخبرت أن الثمن مائة فبان خلافه، سمعت دعواه للتحليف، وعليه تسمع بيّنته على الأصح. ٣/٥٣٤ - ٥٣٥، وإلى هذا ذهب في «المنهاج»/٤٤. وقال في «مغني المحتاج»: قال «المطلب» المشهور المنصوص عليه عدم سماع بينته. ٢/٨٠. وقال «السبكي» في «التوشيح»: قول «المنهاج» تبع فيه «الرافعي» حيث جعل التحليف أصلاً وفرّع عليه سماع البينة، ونقل عن والده أن أكثر الأصحاب عكسوا فقرّروا أن البيّنة لا تُسمع، وأفصح «الشيخ الإمام» بأن المذهب عنده أن البيّنة لا تُسمع، وأن ذلك مقتضى إطلاق «الشافعي»، ومتقدمي الأصحاب، «توشيح التصحيح». ورقة ٨٤ب.

٢٨٧) (ل) تلقي الركبان: هو أن يلقى الباعة خارج المدينة فيخبرهم بكساد ما معهم ليغبنهم، فإن قدموا ووجدوا الأسعار على غير ما قيل لهم، فيثبت لهم الخيار. «التنبيه» /٦٧. والغبن ـ بسكون الباء ـ وأكثر ما يستعمل في البيع والشراء بالفتح وقيل هو الوكس والخديعة والنقص. «تحرير التنبيه» /٦٧.

(ع) ذكر في «التنبيه» فيمن تلقى الركبان ولم يغبنهم قولين في ثبوت الخيار، ولم يرجّح ص٦٨. وذكر في «المهذب» وجهين ولم يختر. ١/٢٩٩.

ما صححه في «التصحيح» من عدم ثبوت الخيار في حالة عدم الغبن، هو الأصح في «الروضة» ٣/٤١٣. وهو مفهوم قوله في «المنهاج»: ولهم =

الباب السابع
باب اختلاف المتبايعين

٢٨٨ ـ وَأَنَّهُمَا إِذَا اخْتَلَفَا فِي وُجُودِ مُفْسِدٍ (لِلْعَقْدِ) صُدِّقَ مُدَّعِي الصِّحَّةِ.

= الخيار إذا عرفوا الغبن. قال «الجلال المحلي»: لو كان الشراء بسعر البلد، أو بدون سعره وهم عالمون به، فلا خيار لهم. ١٨٣/٢. وهو الأصح في «شرح مسلم» إذا كان الشراء بسعر البلد أو أكثر ١٦٣/١٠. وفي «تكملة المجموع» «للمطيعي»: أنه الأصح عند الشافعية ٢٦/١٣.

٢٨٨) (ض) في (ب): للعقد، وما في نسخ «التصحيح» في «تذكرة التنبيه»: العقد.

(ع) ذكر في «التنبيه» فيمن يُعتبر قوله فيما إذا اختلف البائع والمشتري في وجود شرط يفسد العقد قولين، ولم يختر أياً منهما. ص٦٨. وفي «المهذب» كذلك ذكر قولين، ولم يرجّح. ٣٠١/١.

ما ذهب إليه في «التصحيح» من أن الراجح قول من يدعي الصحة إذا اختلف البائع والمشتري، وادّعى أحدهما الصحة، والآخر الفساد، مثل أن يقول شرطنا شرطاً مفسداً، فينكر الآخر، فالأصح عند الأكثرين كما في «الروضة» قول من يدّعي الصحّة، وقال: هو ظاهر نصه. ٥٧٧/٣، وهو الأصحّ في «المنهاج»، وعلّله «الشربيني»: بأن الأصل عدم المفسد، والظاهر في العقود الجارية بين المسلمين الصحة. ٩٧/٢. وفي «تكملة المجموع»: أن القول قول مدعي الصحة مع يمينه، لأن ظهور تعاطي المسلم الصحيح أكثر من تعاطيه للفاسد. ٨١/١٣، ونقله كذلك عن «الرملي» عن والده ٨٢/١٣، وفي «توشيح» «السبكي»: كل شرط يقتضي انضمامه للعقد فساد العقد فهو محل الخلاف، والأصح قبول قول مدّعي الصحة. ورقة ٨٥ب.

٢٨٩ ـ وَأَنَّهُمَا إِذَا اخْتَلَفَا فِي البَدَاءَةِ بِالتَّسْلِيمِ ، والثَّمنُ مُعَيَّنٌ، أُجْبِرا مَعاً.

٢٩٠ ـ وَأَنَّهُ إِذَا أَجْبَرْنَا البَائِعَ عَلى تَسْلِيمِ المَبيعِ ، وَكَانَ الثَّمَنُ غَائِباً فِي مَسَافَةِ القَصْرِ، كَانَ لِلبَائِعِ فَسْخُ (البَيْعِ) وَالرُّجُوعِ فِي عَيْنِ مَالِهِ كَالمُفْلِسِ ، وَأَنَّهُ إِذَا كَانَ دُونَ مَسَافَةِ القَصْرِ فَكَالحَاضِرِ في بَلَدِهِ.

---

٢٨٩) (ع) ذهب «الشيخ أبو إسحاق» في «التنبيه» إلى أنه إذا باعه سلعة في الذمة ثم اختلف البائع والمشتري في التسليم، فقال البائع: لا أسلّم المبيع حتى أقبض الثمن. وقال المشتري: لا أسلّم الثمن حتى أقبض المبيع، أُجبر البائع على ظاهر المذهب في «التنبيه» ص٦٨، وقال في «المهذب»: في المسألة ثلاثة أوجه، اختار منها أن البائع يجبر على تسليم المبيع، ثم يجبر المشتري. ٣٠٢/١.

ما صححه «النووي» من إجبارهما معاً قال في «الروضة»: هو الأظهر إذا تبايعاً عرضاً بعرض وكان الثمن معيناً، وبه قطع «صاحب الشامل». أما إذا كان الثمن في الذمة فالأظهر يُجبر البائع، واختار «الشيخ أبو حامد» إجباره قطعاً، وقال من زياداته: بإجبارهما معاً. ٥٢٢/٣، وفي «المنهاج»: إن كان الثمن معيناً أجبرا في الأظهر، قال في «مغني المحتاج»: سواءً كان الثمن نقداً أم عوضاً، كما صرّح به في «الشرح الصغير» و«زوائد الروضة»، وعلّله بقوله: لاستواء الجانبين، لأن الثمن المعيّن كالمبيع في تعلّق الحق بالعين. ٧٥/٢. وفي «نكملة المجموع» «للمطيعي» أن الشافعي كما يدل قوله في «المزني» يرى إجبار البائع أولاً على دفع السلعة للمشتري، ثم يُخيّر المشتري على دفع الثمن من ساعته، لأن تسليم المبيع يتعلق به استقرار البيع وتمامه، فكان تقديمه أولى. ٨٧/١٣. ورجح «السبكي» في «التوشيح» إجبار البائع أولاً إذا كان الثمن في الذمة، وإجبارهما معاً إن كان معيناً. ورقة ٨٦أ.

٢٩٠) (ض) البيع في (ب) المبيع، والأصح البيع.

(ع) جزم في «التنبيه» أنه إذا كان الثمن غائباً في بلد آخر، بيعت السلعة في الثمن، ص٦٨، وفي «المهذب»: إن كان الثمن غائباً مسافة القصر فللبائع =

الباب الثامن
باب السَّلَم

٢٩١ ـ وَأَنَّهُ إِذَا عَقَدَ السَّلَمَ بِلَفْظِ البَيْعِ لَمْ يَنْعَقِدْ سَلَماً، بَلْ يَنْعَقِدُ بَيْعاً، وَيَثْبُتُ فِيهِ أَحْكَامُ البَيْعِ دُونَ أَحْكَامِ السَّلَمْ.

= أن يفسخ المبيع، ويرجع إلى عين ماله، وإن كان دونهما فذكر وجهين ولم يرجّح ١/٣٠٢.

ما رجّحه «النووي» من التفريق بين ما بعد مسافة القصر وما دونها قال في «الروضة»: لا يكلف البائع الصبر إلى إحضاره، وله فسخ البيع عند الأكثرين، وإن كان دون مسافة القصر، فهو كالذي في البلد في زيادات «الروضة» وبه قطع «المحرر». وفي أصلها وجهان ولم يرجح ٣/٥٢٣.

وفي «المنهاج»: إن كان في بلده أو بمسافة القصر حجر عليه في أمواله حتى يسلم، فإن كان بمسافة القصر لم يكلف البائع الصبر إلى إحضاره. وعلّله «الشربيني» بأن الحجر عليه إذا كان دون مسافة القصر حتى يسلم الثمن فلئلا يتصرف في ذلك بما يبطل حق البائع. أما الفسخ إن كان غائباً مسافة القصر فلتضرره بذلك ٢/٧٥. وقد نقل «المطيعي» قول «الماوردي» في المسألة دون ترجيح من أحدهما. ١٣/٨٧. وممن رجح قول «النووي». «المدلجي» في «نكته على التنبيه» /٧٥.

(٢٩١) (ل) السَّلَمُ: قال «الأزهري»: السلم والسلف واحد، سمى سلماً لتسليم راس المال في المجلس، وسلفاً لتقديم رأس المال والسلم: عقد على موصوف في الذمة ببدل يعطى عاجلاً، أو تسليم عاجل في عوض لا يجب تعجيله. «تحرير التنبيه». ص٦٨.

=

٢٩٢ - وَصِحَّةُ السَّلَمِ إِذَا شَرَطَ الأَرْدَأَ. وَفِيمَا دَخَلَتْهُ نَارٌ لَطِيفَةٌ كَالسُّكَّرِ (وَالفَانِيذِ) والدِّبْسِ وَاللِّبَاءِ، وَفِي الجِصِّ والآجُرِّ.

= (ع) أطلق في «التنبيه» القول بأن السَّلم ينعقد بلفظ البيع. ص٦٨، وفي «المهذب» ذكر في انعقاد السَّلم بلفظ البيع قولين، ولم يرجِّح ١/٣٠٤.

ما صححه «النووي» من عدم انعقاد السَّلم بلفظ البيع وأنّه ينعقد بيعاً. هو الأصحّ في «الروضة»، قال: فعلى هذا، لا يجب تسليم الدراهم في المجلس، ويثبت فيه خيار الشرط، وما إلى ذلك من أحكام البيع. ٤/٦. وفي «المنهاج»: أنه ينعقد بيعاً، قال «الشربيني»: اعتباراً باللّفظ، وهذا هو الأصح في أصل «الروضة»، وصحّحه «البغوي» وغيره. وقال هو و«الرملي»: وأما لفظ السّلم فيشترط فيه على الأصح، قال «الزركشي»، وليس لنا عقد يختص بصيغة إلا هذا والنكاح. «مغني المحتاج» ٢/١٠٢، ١٠٤. «نهاية المحتاج» ٤/١٨٣.

وقال «السبكي»: الأصحّ أن السَّلَم إذا ورد بلفظ البيع أنه يكون بيعاً. وقال: إن جعلناه بيعاً فالأصح القطع بجواز الاعتياض عن الثوب عند «الشيخ الإمام». «توشيح التصحيح» ورقة ٨٦أ.

٢٩٢) (ض) الفانيذ: سقطت من (أ): والأصح إثباتها.

(ل) الفانيذ: نوع من الحلوى يعمل من القند والنشا، وهي كلمة أعجمية لفقد فاعيل من الكلام العربي، ولهذا لم يذكرها أهل اللغة. «المصباح المنير» ٢/١٣٨.

اللبأ: - على فعل مهموز مقصور - أول اللبن في النتاج، يجمد بنار لينة. «النظم المستعذب» ١/٣٠٥.

(ع) ذكر في «التنبيه» في السلم في الأردأ قولين، ولم يرجّح، ص٦٨. وذكر في «المهذب» قولين، ولم يرجح، ١/٣٠٦.

ما صححه في «التصحيح» من صحة السَّلَمِ إذا شرط الأردأ هو الأظهر في «الروضة»، وقيل الأصح. ٤/٢٨، وقال في «المنهاج» بجوازه، وقال «الرملي» في توجيهه: لأنه من جنس حقه، فإذا تراضيا به كان مسامحة بصفة. =

٢٩٣ ـ وَبُطْلاَنُهُ فِي الرُّؤوسِ ، وَجَوازُهُ فِي الجَوْزِ وَاللَّوْزِ، وَكُلُّ مَا يَتَأَتَّى كَيْلاً، [سِوَى المِسْكِ وَنَحْوِهِ كَيْلاً].

= «نهاية المحتاج» ٤/٢١٥.

قال «السبكي»: إنما الخلاف في رداءة الوصفِ إذا كانت خارجة عن النوعين وحينئذ فالأصح فيها الإشتراط. «توشيح التصحيح» ورقة ٨٧أ.

أمّا فيما دخلته نار لطيفة فقد جزم في «التنبيه» و«المهذب» بعدم جواز السَّلَم فيما دخلته النار كالخبز والشواء. «التنبيه» ص٦٨، «المهذب» ١/٣٠٤. وذكر في اللّبأ المطبوخ وجهين، ولم يرجّح ١/٣٠٤. وما هو الصحيح عند «النووي» من جواز السلم فيما دخلته نار لطيفة. ذكر فيه في «الروضة» كأصلها وجهين، ولم يرجّح ، وقال: استبعد «الإمام» المنع فيها كلها. قال من زياداته: وممن اختار الصحة في هذه الأشياء «الغزالي»، و«صاحب التتمة». ٤/٢٢، وقال بجواز السلم في الجصّ والآجر ٤/٢٧.

ولم ينص في «المنهاج» على حكم المسألة، وقال «الرملي»: لو لطفت النار صح فيه السَّلم على الأصح المعتمد، وذلك كسكر وفانيذ وقند، وجص ونورة كما جزم «الماوردي» وغيره، وآجر وأواني خزف انضبطت. «نهاية المحتاج» ٤/٢١١. وقد صحح ذلك «المطيعي» في «تكملة المجموع». ١٣/١٢٢.

وقال «السبكي»: تعليقاً على قول «التنبيه»: وما دخلته النار، يشمل كل نار قويّة، ويستثنى الجصّ والآجر في الأصح، وما ناره ليّنة كالسّكر والفانيذ ونحوهما. وخالف والده في ذلك. «توشيح التصحيح» ورقة ٨٦/ب.

وممن قال بجواز السَّلَم فيما دخلته نار لطيفة كالدبس والفانيذ والجص والآجر «ابن الملقن» في «شرح التنبيه» ورقة ٩٩. و«المدلجي» في «نكت التنبيه» ٧٥.

٢٩٣) (ع) ذكر في «التنبيه» و«المهذب» في جواز السلم في الرؤوس قولين ولم يرجح . «التنبيه» ص٦٩، «المهذب» ١/٣٠٥.

وقال في «التنبيه»: لا يجوز السلم في الجوز واللوز إلاّ وزناً. ص٦٩.

وبمثله قال في «المهذب» ١/٣٠٦. =

٢٩٤ ـ وَأَنَّهُ إِذَا أَسْلَمَ مُؤَجَّلاً فِي مَوْضِعٍ يَصْلُحُ لِلتَّسْلِيمِ، وَجَبَ بَيَانُ (مَوْضِعِهِ) إِنْ كَانَ لِنَقْلِهِ مُؤْنَةٌ، وَإِلاَّ فَلاَ.

= وفي «الروضة»: أنّ السَّلَم في الرؤوس لا يجوز على الأصح ٢٢/٤، ويجوز السَّلَم في الجوز واللّوز كيلاً على الأصح، وكذلك وزناً إذا لم تختلف قشـوره ١٤/٤، وقال بجواز بيع المسك والعنبر والكافور وزناً ٢٧/٤. وفي «المنهاج»: الأظهر منعه في رؤوس الحيوان، قال «الرملي»: لاشتمالها على أبعاض مختلفة من المناخر والمسافر وغيرها ويتعذر ضبطها. ٢١٢/٤ وقال بصحته في الجوز واللوز كيلاً على الأصح قياساً على الحبوب في التمر ١٩٧/٤.

وفي «تكملة المجموع» «للمطيعي»: الأظهر منع السَّلَم في الرؤوس. ١٢٢/١٣. ونقل عن «النووي» قوله: يصح السَّلَم في الجوز واللّوز بالوزن في نوع يقـل اختـلافـه، وكذا كيلاً في الأصح. قال «السبكي»: ويجوز الكيل والوزن في البندق والجوز واللوز، ولا أظـن فيهما خلافاً ١٣/١٣٤. وممن وافق «النووي» على جوازه في الجوز واللوز صاحب «نكت على التنبيه»/٧٥ب، و«ابن الملقن» في «شرحه على التنبيه»/١٠٠، وصاحب «مغني الراغبين»/٤٠.

٢٩٤) (ض) في (ب) موضـع التسليم، والـذي في نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه» موضعه.

(ل) المؤنة: تهمز ولا تهمز، وهي فعولة. وقال الفرّاء، مفعله من الاين وهو التعب الشديد، ويقال مفعلة من الأون. «النظم المستعذب» ٣٠٧/١.

(ع) ذكر في «التنبيه» فيما إذا أسلم مؤجلاً في موضع يصلح للتسليم طريقين في بيان موضع التسليم، ولم يرجّح. ص٦٩.

وفي «المهذّب» ذكر ثلاثة أوجه، ولم يختر أياً منها. ٣٠٧/١.

وما صححه «النووي» هنا، قال في «الروضة»: المذهب الذي يفتى به، وجوب التعيين إذا لم يكن الموضع صالحاً، أو كان لحمله مؤنـــة، وإلا فلا. ١٣/٤. وفي «المنهــاج»: إن أسلم مؤجـلاً وهـو بمحـل لا يصلح ولحمله مؤنة اشترط بيان محل التسليم وإلا فلا، قال «الرملي» في بيانه: أما اشتراط البيان =

٢٩٥ ـ وَأَنَّهُ إِذَا كَانَ الأَجْوَدُ مِنْ نَوْعٍ آخَرَ حَرُمَ قَبُولَهُ.

٢٩٦ ـ وَأَنَّهُ إِذَا رَدَّهُ بِعَيْبٍ، فَقَالَ الَّذِي سَلَّمتُ إِلَيكَ غَيْرَهُ، صُدِّقَ المُسْلِمُ بِيَمِينِه.

= للمحل إذا كان لا يصلح وله مؤنة، فلتفاوت الأغراض فيما يراد من الأمكنة في ذلك. وأما إن كان يصلح ولا مؤنة لحمله فلا يشترط ويتعين محل العقد للتسليم للعرف فيه، فإن عيّن غيره تعيّن. «نهاية المحتاج» ١٨٩/٤. وفي «تكملة المجموع»«للمطيعي»: المنصوص الاشتراط وعدمه من حيث الصلاحية ومؤنة الحمل. ١٤٢/١٣.

٢٩٥) (ع) جزم في «التنبيه» أن المسلم إليه إذا أحضر المسلم على صفة أجود من التي تناولها العقد لزمه قبوله ـ المسلم إليه ـ ص٦٩.

وبمثله جزم في «المهذب»، أما إذا كان من نوع آخر فذكر وجهين ولم يرجّح ٣٠٨/١.

ما هو الراجح عند «النووي» في «التصحيح»، قال في «الروضة»: هو الأصح. ٣٠/٤. وجزم في «المنهاج» بأنه لا يصحّ أن يستبدل عن المسلم فيه في غير جنسه ونوعه. قال «الشربيني» في تعليله: لأن النوع الآخر يشبه الاعتياض عن النوع المتعاقد عليه. ١١٥/٢. وفي «تكملة المجموع» عن «العمراني» في «البيان» عن «القاضي أبي الطيب»: أن الوجوب لا يلزمه قولاً واحداً. ١٤٩/١٣. وعقّب «السبكي» على قول «المنهاج»: ولا يصحّ أن يستبدل عن المسلم فيه غير جنسه ولا نوعه بقوله: وقيل: يجوز في نوعه، ولا يجب، وهذا الوجه قول «ابن أبي هريرة»، وصحّحه «الماوردي» و«البندنيجي» و«الروياني» وقال الوالد ـ والد السبكي الشيخ علي عبد الكافي ـ وبه أقول. ورقة ٨٧أ. وقد رجح صاحب «نكت على التنبيه» قول «النووي». /٧٦.

٢٩٦) (ع) جزم «الشيخ أبو إسحاق» في «التنبيه» أنه إن وُجد المُسْلَم إليه بما قبض عيباً، وقال المسلم: سلمت إليك غيره، أن القول قول المسلم إليه بيمينه. ص٧٠. ولم ينصّ في «المهذب» على إنكار المسلم وحكمه، بل اقتصر على أنه إذا قبض المسلم فيه ووجد به عيباً فله أن يردّه، فإن ردّه رجع إلى ماله في =

الباب التاسع
باب القرض

٢٩٧ ـ وَأَنَّهُ إِذَا اقْتَرَضَ غَيْرَ مِثْلِيٍّ رَدَّ مِثْلَهُ صُورَةً.

= الذمة. ١/٣٠٩.

ما هو الراجح عند «النووي» في «التصحيح» من أن المسلم يصدّق بيمينه. هو «الأصح» في «الروضة» كذلك، لأن اشتغال الذمة بمال المسلم معلوم، والبراءة غير معلومة. ٣/٥٧٨، وفي «المنهاج»: يصدق المسلم في الأصح. قال «الشربيني»: بيمينه أن هذا هو المقبوض، لأن الأصل بقاء شغل ذمة المسلم إليه بالمسلم فيه. «مغني المحتاج» ٢/٩٨.

(٢٩٧) (ع) ذكر في «التنبيه» فيما يردّ إذا اقترض غير مثلي قولين، أحدهما: يرد القيمة، والثاني: يردّ المثل، ولم يرجّح أياً منهما. ص٧٠. وذكر في «المهذب» وجهين، ولم يصرّح بترجيح. ١/٣١١.

ما رجّحه «النووي» هنا، هو «الأصح» في «الروضة» إذ قال: وإن اقترض متقوّماً، فالأصحّ عند الأكثرين أنه يردّ مثله من حيث الصورة. ٤/٣٧. وفي «المنهاج»: وفي المتقوّم المثل صورة. قال «الشربيني» يردّ، لأن النبي ﷺ اقترض بكراً، وردّ رُباعياً، وقال: «إن خياركم أحسنكم قضاء» رواه مسلم. (جـ١١، ص٣٦، صحيح مسلم بهامش شرح النووي)، ولأنه لو وجبت القيمة، لافتقر إلى العلم بها. «مغني المحتاج» ٢/١١٩.

وفي «تكملة المجموع»: أنه اختيار «القاضي أبي الطيب الطبري». ١٣/١٧٤.

وممّن رجّح ما ذهب إليه «النووي»: صاحب «النكت على التنبيه» /٧٦، و«ابن الملقن» في «شرحه عليه». /١٠١.

الباب العاشر
باب الرهن

٢٩٨ ـ وَبُطْلانُ رَهْنِ المُدَبَّرِ، وَالمَبيعِ قَبْلَ قَبْضِهِ.

---

٢٩٨) (ل) المدبّر: مأخوذ من الدُّبُر، لأن السيِّد أعتقه بعد موته، والموت دبر الحياة. «تحرير التنبيه»/٩٧.

(ع) ذكر في «التنبيه» في صحة رهن العبد المدبّر طريقين، ولم يرجّح. ص٧٠. وقطع بجواز رهن المبيع قبل القبض. ص٧٠.

وذكر في «المهذب» في رهن المدبّر ثلاث طرق، ولم يختر منها شيئاً. أما المبيع قبل القبض فلم يجز رهنه قبل نقد الثمن، وفي صحة بيعه بعد نقد الثّمن رجّح أنه يصحّ. وقال: إنه المذهب. ١/٣١٥.

ما ذهب إليه «النووي» من بطلان رهن المدبّر، قال في «الروضة»: إنه المذهب، وهو نصّه، ورجّحه الجمهور. ٤/٤٦، وفي رهن المبيع قبل القبض، قال يبطل على الصحيح. ٤/٤٩. وفي «المنهاج»: رهن المدبر باطل على المذهب، قال «الشربيني»: وإن جاز بيعه لما فيه من الغرر. ٢/١٢٣ ومنع رهن المبيع قبل قبضه، قال «الشربيني» لما فيه من الغرر، لأنه رهن ما لا يمكن الاستيفاء منه. ٢/١٢٣. وفي «تكملة المجموع» «للمطيعي» أن الأصح إن قلنا التدبير وصية صح الرهن، وإن قلنا عتق بصيغة لم يصح، وذلك استدلالاً بقول «الشافعي»: ولو دبّره ثم رهنه كان الرهن مفسوخاً، كما استدل بهذا القول من ذهب إلى أنه لا يصح قولاً واحداً، وظاهر القول السابق يدل عليه. ١٣/٢٠٢. وممن وافق «النووي» إلى قوله «ابن الملقن» في «شرح التنبيه»/١٠٢، وصاحب «عمدة الفقيه»/٣٨٧، و«النكت على التنبيه»/٧٧.

٢٩٩ ـ وَأَنَّهُ إِذَا شُرِطَ رَهْنٌ فَاسِدٌ فِي بَيْعٍ ، بَطَلَ البَيْعِ

٣٠٠ ـ وَتَحرِيمُ وَطْءِ (المَرْهُونَةِ الَّتِي) لَا تَحْبَلُ.

---

(٢٩٩) (ع) ذكر في «التنبيه» في بطلان البيع إذا شرط في البيع رهناً فاسداً. قولين ولم يرجح. ص٧١. ورجّح في «المهذب» أنه يبطل. ١/٣١٧.

ما رجّحه من بطلان البيع فيما إذا شرط رهن فاسد في البيع هو الصحيح في «الروضة». ٣/٥٦. وإلى القول بالبطلان في الأظهر ذهب في «المنهاج»: قال في «المغني»: يفسد لفساد الشرط. ٢/١٢٢. وفي «توشيح التصحيح» عن «السبكي الـوالد» أن البيع يفسد. ورقة ٨٩ب.

(٣٠٠) (ض) في (ب): مرهونة لا تحبل.

(ع) اختار في «التنبيه» أنه يجوز وطؤها. ص٧١. وذكر في «المهذّب» وجهين، ولم يختر أياً منهما. ١/٣١٨.

ما صحّحه «النووي» من تحريم وطء المرهونة التي لا تحبل، هو الصحيح في «الروضة»، فقد جزم بأنه ليس للراهن وطء المرهونة، بكراً كانت أم ثيباً، عزل، أم لا. ٤/٧٧. وفي «المنهاج»: وليس للراهن الوطء، قال «الشربيني» في شرحه: لما فيه من النقص في البكر، وخوف الإحبال فيمن تحبل، وحسماً للباب في غيرهما.٢/١٣١. وقال «السبكي» في «التوشيح» تعليقاً على قول «المنهاج»: ولا الوطء: أي سواء كانت تحبل أو لا، وقيل إن كانت ثيباً لا تحبل ولا يضـرها جاز وهو المرجّح في «التنبيه»، وقيده في «الكفاية» بالثيب، ولا حاجة إليه فإنه مفهوم من قول «الشيخ» انه ليس للراهن التصرف بما ينقص قيمة الرهن، وقيّد «ابن أبي عصرون» محلّ الخلاف في الوطء بما إذا كان لها تسع سنين فما زاد، فإن كان دونه فلا منع، وارتضاه «السبكي» الوالد، وقال: إنه تقييد جيد. ورقة ٩١أ.

قال «ابن الـرفعة» في «كفاية النبيه»: ولا يتصرّف الراهن في الرهن بما يبطل حق المرتهن، ولا بما ينقص قيمته، كوطء الأمة، جـ٥، كتاب الرهن.

٣٠١ ـ وَالصَّوابُ أَنَّهُ (إِذَا أَجَّرَ الْمَرْهُونَ مُدَّةً قَدْرَ مَحَلِّ الدَّيْنِ جَازَ).

٣٠٢ ـ وَالأَصَحُّ أَنَّهُ إِذَا أَعْتَقَ الْمَرْهُونَ نَفَذَ إِنْ كَانَ مُوسِراً، وَإِلَّا فَلَا.

---

(٣٠١) (ض) في (أ) والصواب جواز اجارة المرهون. . .

(ع) قطع في «التنبيه» بجواز الإجارة إن كانت مدة الإجارة دون محلّ الدين ـ أي وقت حلوله ـ. ص٧١، وهو مفهوم كلامه في «المهذب» ١/٣١٩.

ما ذهب إليه من جواز الإجارة إذا أجّر المرهون مدة قدر محلّ الدين، قال في «الروضة»: إنها تصحّ قطعاً. ٤/٧٥. وهو ما يمكن فهمه من قول «المنهاج»: ليس للراهن الإجارة إذا كان الدين حالاً أو يحلّ قبلها، لكنّه لم يصرح به مباشرة. قال «الشربيني»: أي قبل انقضاء مدتها، لأنها تنقص القيمة، أما إن حلّ بعدها مع اقتضائها صحت إذا كان المستأجر ثقة لانتفاء المحذور حالة البيع. ٢/١٣١. قال «السبكي» في «التوشيح»: ويؤجر ـ المرتهن ـ إذا كانت الإجارة دون محلّ الدين، كذلك إذا كانت قدره. . . وقال: وهناك وجه بالصحة في قدر الأجل وبطلان الزائد. قال أبي: وهو المختار، وعليه ينبغي تنزيل إطلاق الأصحاب أخذاً من تفريق الصفقة. ورقة ٩١ب. وقد رجّح صاحب «عجالة المحتاج على شرح المنهاج» قول «النووي»/١٢٠.

وقال «ابن الرفعة» في «الكفاية»: يجوز أن ينتفع الراهن بالمرهون بما لا ضرر فيه على المرتهن، ومن ذلك: زراعة ما لا يبقى بعد حلول الدين، جـ٥، كتاب الرهن.

(٣٠٢) (ع) ذكر في «التنبيه» في عتق المرهون ثلاثة أقوال، ولم يختر شيئاً منها. ص٧١. واختار في «المهذب» أنه يصح إن كان موسراً، ولا يصح إن كان معسراً. وبه يوافق ما ذهب إليه «النووي» ١/٣١٩.

ما رجحه «النووي» من نفاذ عتق الراهن للمرهون إذا كان موسراً. هو الأظهر في «الروضة». ٤/٧٥. وهو كذلك الأظهر في «المنهاج»، ويغرم قيمته يوم عتقه رهناً. قال «الشربيني»: وإقدام الموسر على العتق جائز كما اقتضاه نص «الشافعي»، كما قاله «البلقيني وغيره»، واقتضاه كلام «الرافعي وغيره» في =

٣٠٣ ـ وَأَنَّهُ إِذَا أَقَرَّ أَنَّ المَرْهُونَ جَنَى خَطأً قَبْلَ الرَّهْنِ، لَمْ يُقْبَلْ.

= باب النذر. ويشترط اليسار على الأصح، لأن هذا حكم من الشرع بعتقه لا بإعتاقه. «مغني المحتاج» ٢/١٣٠. وذكر «المطيعي» في «تكملة المجموع»: أن هذا نصه في «الأم»، واختاره «ابن الصباغ». ١٣/٢٣٩.

وممن صحّح ما اختاره «النووي»: «ابن يونس» في «عمدة الفقيه»، و«ابن الملقن» في «شرحه على التنبيه».

(٣٠٣) (ع) ذكر في «التنبيه» في قبول إقرار الراهن على عبده المرهون بجناية خطأ قبل الرهن قولين، ولم يرجح. ص٧١.

وذكر في «المهذب» قولين، ولم يختر منهما شيئاً. ١/٣٢٥.

ما صححه «المصنف» من عدم قبول إقرار الراهن أن المرهون جنى خطأ قبل الرهن، وكذّبه المرتهن قال في «الروضة»: هو الأظهر، صيانة لحق المرتهن. ٤/١١٩. وفي «المنهاج»: ولو قال الراهن جنى قبل القبض، فالأظهر تصديق المرتهن بيمينه في إنكاره. قال «الشربيني»: سواءً أقال جنى بعد الرهن أم قبله، وعلّل تصديق المرتهن بيمينه في إنكار الجناية بصيانة حقه، فيحلف على نفي العلم، لأن الراهن قد يواطىء مدّعي الجناية لغرض إبطال الرهن، وقال: محلّ القولين إذا عيّن المجني عليه، وصدقه، وادعاه، وإلّا فالرهن باق قطعاً. ٢/١٤٣. قال «السبكي»: محل القولين كما في «الرافعي» وغيره إذا أقرّ بصدور الجناية قبل لزوم الرهن، أما إذا أقرّ بصدورها بعده فالمصدّق المرتهن. ورقة ٩٢ب.

وممن رجّح أن القول قول المرتهن مع يمينه: «المزني» في «المختصر» ٢/٢١٣، و«الرافعي»، «فتح العزيز» ١٠/١٨٣، وانظر «الحاوي» جـ٧، كتاب الرهن، و«شرح المختصر» «لأبي الطيب» جـ٥، كتاب الرهن، ووجهه «أبو الطيب»: بأن الراهن ممنوع من التصرف فوجب أن لا يقبل إقراره فيه كالمحجور عليه بسفه.

الباب الحادي عشر
باب التفليس

٣٠٤ - وَأَنَّهُ إِذَا أَقَامَ بَيِّنَةً (بِإِفْلاسِهِ)، فَقَالَ الغَرِيمُ، (أَحْلِفُوهُ) أَنْ لَا مَالَ لَهُ حُلِّفَ.

٣٠٥ - وَالصَّوابُ أَنَّهُ يَبْدَأُ فِي بَيْعِ أَمْوالِ المُفْلِسِ بِمَا تَعَلَّقَ بِعَيْنِهِ حَقٌّ

---

(٣٠٤) (ض) في (ب) لإفـلاسه، والأصح بإفلاسه، فهي في نسخ التصحيح في «تذكرة النبيه».

في (ب) حلّفوه، والأصح حلّفوه فهي في نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه».

(ل) الغريم: هو الذي عليه الدين، وغيره من الحقوق، ويطلق في اللغة على صاحب الحق، وسمي غراماً لملازمة الدين ودوامه. «تحرير التنبيه»/ ٧١.

(ع) ذكر في «التنبيه» قولين في تحليف المدين إذا قال الغريم: أحلفوه أن لا مال له في الباطن، ولم يرجّح. ص٧١.

وفي «المهذب» ذكر قولين، ولم يختر أياً منهما. ١/ ٣٢٧.

ما هو الصحيح عند «النووي» من تحليف المدين على أن لا مال له في الباطن بناءً على طلب الغريم، إذا أقام المدين بيّنة بإعساره: هو الأظهر في «الرّوضة»، وأنه على سبيل الوجوب. ٤/ ١٣٨. قال في «المنهاج»: إذا ثبت إعسـاره لم يجـز حبسه ولا ملازمته. قال «الجلال المحلي»: نعم، للغريم تحليفه، ويجب بطلبه. «شرح الجلال على المنهاج» ٢/ ٢٩٢.

(٣٠٥) (ض) المنقولات في (أ) المنقول. وهو ما ورد في نسخ «التصحيح» في تذكرة النبيه».

=

كَالمَرْهُونِ وَالجَانِي والقِرَاضِ، إلَّا أَنْ يَخَافَ تَلَفَ مَا يُسْرِعُ إليهِ الفَسَادُ فَيُقَدَّمُ، وَأَنَّهُ يَبِيعُ بَعْدَهُمَا سَائِرَ (المَنْقُولاَتِ) قَبْلَ العَقَارِ.

٣٠٦ - وَأَنَّهُ لاَ يَرْجِعُ فِي العَيْنِ بِإِفْلاَسِ المُشْتَرِي إنْ كَانَ اسْتَوْلَدَهَا أَوْ كَاتَبَهَا.

= (ع) جزم في «التنبيه» بأنه يبدأ ببيع ما يسرع إليه الفساد، ثم بالحيوان، ثم بالعقار. ص٧١. وفي «المهذب» ذكر أنه يقدّم العبد الذي تعلّق الأرش برقبته، والمرهون، ثم ما يسرع إليه الفساد، ثم الحيوان، ثم العقار ١/٣٢٩.

ما ذهب إليه «النووي» من حيث ما يقدم بيعه من أموال المفلس قال في «الروضة»: ويقدم بيع المرهون والجاني، ليتعجل حق مستحقيهما، فإن فضل عنهما شيء ضم إلى سائر الأموال. ومن زياداته: يُقدَّم المال الذي تعلّق به حق عامل القراض، ويقدّم بالربح المشروط، صرّح به الجرجاني، وهو ظاهر. وقال في أصل «الروضة»: ويبيع أولاً ما يخاف فساده. ثم الحيوان، ثم سائر المنقولات، ثم العقار. وقال من زياداته: وهذا المذكور من تقديم بيع المرهون، والجاني هو إذا لم يخف تلف ما يسرع إليه، فإن خيف قُدِّم بيعه عليهما. ١٤١/٤. وفي «المنهاج»: يقدم ما يخاف فساده ثم الحيوان، ثم المنقول، ثم العقار. قال «الجلال المحلي»: يقدم ما يخاف فساده لئلا يضيع، ومن ثم الحيوان لحاجته إلى النفقة، وكونه عرضة للهلاك. ثم المنقول ثم العقار، لأن الأول يخشى عليه السرقة بخلاف الثاني. ٢٨٨/٢.

وقال «قليوبي»: الحيوان يقدم جانٍ على مرهون، وهو على غيره، ثم المنقول، ويقدم منه المرهون، ومال القراض على غيره بل قال شيخنا حتى على الحيوان. ٢٨٨/٢. وقد قال صاحب «عجالة المحتاج شرح المنهاج» بمثل قول «التصحيح». ورقة ١٢٤.

(٣٠٦) (ع) ذهب في «التنبيه» إلى أن من كان له من الغرماء عين مال باعها للمفلس، كان بالخيار بين الضرب مع الغرماء، وبين أن يفسخ ويرجع فيها، واستثنى من ذلك ما إذا استحق بشفعة أو رهن أو جناية أو خلطة بما هو أجود منه. ص٧١. =

٣٠٧ ـ وَالأَصَحُّ أَنَّهُ لَوْ أَحْرَمَ البَائِعُ لَمْ يَرْجِعْ مَادَامَ مُحْرِماً.

= وفي «المهذب»: أنه يرجع بالجارية إن استولدها بعد الوضع. ٣٣٢/١.

ما رجّحه في «التصحيح» من عدم الرجوع في المستولدة والمكاتبة، جرى عليه في «الروضة» ١٥٥/٤. وقال في «المنهاج» بعدم الرجوع إذا كاتب العبد. وقال «الجلال المحلي» أو استولد الأمة. ٢٩٤/٢. ووجه القول المختار: أنه وجد عين ماله خالياً عن حق غيره فثبت له الرجوع. «المهذب» ٣٣٢/١. وقال «ابن الرفعة» في «الكفاية»: إذا كان المرهون قد استحق بشفعة أو رهن أو جناية ـ تعلقت برقبته ـ فلا رجوع لسبق تعلق الوفاء بها ـ جـ٦، باب التفليس.

(٣٠٧) (ع) من الحالات التي استثنى فيها في «التنبيه» رجوع من له عين مال باعها من المفلس أن يكون قد استحق بشفعة أو رهن أو جناية أو خلطة بما هو أجود، واقتصر عليها. ص٧٢. وجزم في «المهذب» بأنه لا يرجع فيه، لأنه تمليك صيد فلم يجز مع الإحرام كشرائه ٣٣٠/١.

قال في «الروضة»: ولو انفكّ الرهن، أو برىء عن الجناية، رجع، ولو كان المبيع صيداً فأحرم البائع لم يرجع. ١٥٥/٤. ولم يصرّح في «المنهاج» بالمسألة، ولكن «الجلال المحلي» قال تعليقاً على قول «المنهاج» شروط الرجوع في المبيع: كون المبيع باقياً على ملك المشتري. قال: قد يفهم كلامه أنه لو زال ملكه ثم عاد لا رجوع ثم قال: وكذا لا رجوع لو كان العوض صيداً فأحرم البائع، لأنه ليس أهلاً لملكه حينئذٍ. وعبارة «التصحيح» تقتضي أن له الرجوع إذا حل من إحرامه. قال «البلقيني»: وأنه قياس الفقه. ١٦٠/٢. وإليه ذهب «المطيعي» في «تكملة المجموع». ٣٠٦/١٣. وقال كل من صاحب «عجالة المحتاج» ورقة ١٢٥، و«شرح ابن الملقن» ورقة ١٠٤: أنه إذا كان المرهون صيداً والبائع محرماً، أنه لا يرجع ببعض سلعته في مال المحجور عليه.

٣٠٨ ـ وَأَنَّ الزِّيَادَةَ إِذَا كَانَتْ طَلْعاً (لَمْ) يُؤَبَّرْ (رَجَعَ) فِيهَا.

٣٠٩ ـ وَأَنَّ غُرَمَاءَ المُفْلِسِ لَا يَحْلِفُونَ مَعَ الشَّاهِدِ.

---

(٣٠٨) (ض) في (ب) غير مؤبَّر، وهو الأصح. وفي (ب) يرجع: والأصح رجع.

(ل) تأبير الطلع: تلقيح النخل. «المعجم الوسيط» ١/٢، ٢/٥٦٢.

(ع) ذكر في «التنبيه» في الزيادة إذا كانت طلعاً لم يؤبر قولين من حيث الرجوع فيها مع الطلع أو بدونه، ولم يرجّح ص٧٢.

وفي «المهذب» ذكر قولين، ولم يختر أياً منهما. ١/٣٣١،

ما رجّحه «المصنف» من الرجوع بالزِّيادة إذا كانت طلعاً غير مؤبَّر، قال في «الروضة»: هو الأظهر، وهو رواية «المزني» وحرملة، يأخذ الطلع مع النخل، لأنها تبع في البيع، فكذا هنا. ٤/١٦٢. وبمثله قال في «المنهاج»، قال «الجلال المحلي»: فإذا كانت الثمرة على النخيل المبيع عند البيع غير مؤبرة، فله الرجوع فيها على الراجح. ٢/٢٩٦.

(٣٠٩) (ع) قال في «التنبيه»: إن كان للمفلس دين، وله به شاهد، ولم يحلف الشاهد، ففي حلف الغرماء قولان، ولم يرجّح، ص٧٢.

وذكر في «المهذب» في حلفهم قولين، ولم يصحّح منها شيئاً. ١/٣٢٨.

ما ذهب إليه في «التصحيح» من عدم حلف الغرماء، إذا رفض الشاهد أن يحلف لصالح من يعرف أن له ديناً على آخر، قال في «الروضة»: أنه المذهب. ٤/١٣٥. وليست المسألة في «المنهاج»، ولم أقف عليها في شروحه.

وفي «تكملة المجموع» «للمطيعي» مزيد توضيح لصورة المسألة فقال: إذا ادعى المفلس على غيره بدين، وأنكره المدعى عليه، فأقام المفلس شاهداً، فإن حلف معه استحق ما ادّعاه، وقسم بين الغرماء، لأنه ملك له، وإن لم يحلف، فهل يحلف الغرماء؟ قال «الشافعي» في «المختصر»: لا يحلف الغرماء، وهو الصحيح، لأنهم يثبتون بأيمانهم ملكاً لغيرهم تتعلّق به حقوقهم بعد ثبوته، وهذا لا يجوز، كما لا تحلف الزوجة لإثبات مال زوجها. وإن كان =

الباب الثاني عشر
باب الحجر

٣١٠ - وَأَنَّ الوَصِيَّ إِذَا أَكَلَ لِلحَاجَةِ، لَا يَلْزَمُهُ رَدُّ البَدَلِ.

= إذا ثبت تعلّقت به نفقتها، فأشبهت الورثة لأنهم يثبتون ملكاً لأنفسهم بأيمانهم. ٢٨٨/١٣.

(٣١٠) (ل) الحجر: المنع، والمراد هنا منع الصبي والمبذر والمجنون من التصرّف في أموالهم لحق أنفسهم. «تحرير التنبيه»/٧٢.

(ع) اختار في «التنبيه» أن الوصيّ إذا احتاج أن يأكل من مال اليتيم، أكل وردّ عليه البدل. ص٧٢.

وذكر في «المهذب» في وجوب ردّ البدل إن كان فقيراً قولين، ولم يختر أياً منهما. أما الغني فجزم بأنه لا يأكل ٣٣٧/١.

ما صححه «النووي» هنا من عدم وجوب ردّ الوصي للبدل إذا أكل من مال المحجور عليه لحاجته لذلك هو الأظهر كما قال في زياداته على «الروضة» لظاهر القرآن، ولأنه بدل عمله. أما الغني فقال الصحيح المعروف أنه لا يأخذ مطلقاً على سبيل القطع. وفي أصل «الروضة» في ضمان الفقير لما أكله قولان، ولم يرجّح. ١٩٠/٤.

ولم ينصّ في «المنهاج» على حكم المسألة: وجاء في «شرحه»: ولا يستحق الولي في مال محجوره نفقة ولا أجرة، فإن كان فقيراً، واشتغل بسببه عن الاكتساب، أخذ أقل الأمرين من الأجرة والنفقة بالمعروف، وإذا أخذ لفقر به ثم أيسر لا يجب عليه ردّ البدل على الأظهر في زيادة «الروضة». «نهاية المحتاج» ٣٨٠/٤، «مغني المحتاج» ١٧٦/٢. وفي «تكملة المجموع»=

٣١١ ـ وَأَنَّ الإِنْبَاتَ لَيسَ بُلُوغاً فِي المُسْلِمِ.

= «للمطيعي» نقل قول «القرطبي»: أن الذي عليه الفقهاء أنه لا قضاء على الوصي الفقير فيما يأكل، ونقل «المطيعي» عن «الشافعي» قوله أن للولي الفقير أن يأكل متى انقطع عن الأعمال إلا عمل المولي عليه، لأنه يستحقّ ذلك بالعمل والحاجة. ٣٥٨/١٣. وما رجّحه «النووي» هنا، هو الرّاجح في المذهب كما قال «صاحب عمدة الفقيه شرح التنبيه»/٣٩.

(٣١١) (ل) الإنبات: هو ظهور الشعر الخشن الذي يُحتاج في إزالته لنحو حلق على منبته وهو الفرج. «مغني المحتاج» ٢/١٦٧.

(ع) صحّح في «التنبيه» أن البلوغ في الغلام له علامات منها: إنبات الشعر الخشن. ص٧٣. وذكر في «المهذب»: أن الإنبات بلوغ في حق الكافر، وليس دلالة في حق المسلم على ظاهر النص. ١/٢٣٧ - ٢٣٨.

ما صححه «النووي» من كون الإنبات ليس علامة بلوغ في المسلم. هو الأصح في أصل «الروضة». وقال في زياداتها: إختار «الإمام الرافعي» في «المحرر»، أنه لا يكون بلوغاً. ٣/١٧٨، وهو الأصح في «المنهاج». قال «الرملي» في شرحه: فلا يكون علامة على بلوغه لسهولة مراجعة آبائه وأقاربه المسلمين، ولأنه متّهم في الإنبات، فربما تعجّله بدواء دفعاً للحجر. ٤/٣٥٩. وقد قال «الشيخ زكريا» في «فتح الوهاب» بمثله ١/٢٠٥ ونقله «المطيعي» في «التكملة» عن صاحب «البيان». ١٣/٣٦٤، وممن رجّح كونه علامة في الكافر دون المسلم صاحب «عجالة المحتاج». /١٢٦.

وقال «ابن الرفعة» في «الكفاية»: إن قلنا الإنبات بلوغ في نفسه، كان بلوغاً في حق أولاد المسلمين. وهو الذي جعله «الشيخ» الأظهر، وإن قلنا هو علامة على البلوغ فقولان حكاهما «أبو الطيب» وغيره، وادعى «المحاملي» و«الشيخ» في «المهذب»، و«القاضي حسين» أنه ظاهر المذهب. جـ٦، باب الحجر.

٣١٢ ـ وَأَنَّهُ إِذَا أَذِنَ لِلسَّفِيهِ فِي الْبَيْعِ ، لَمْ يَصِحْ .

٣١٣ ـ وأنـه إِذَا طَرَأَ سَفَهُ فِي الدِّينِ، لَمْ يُحْجَرْ عَلَيهِ.

---

(٣١٢) (ع) ذكر في «التنبيه» و«المهذب» في صحة إذن الولي للمحجور عليه بالبيع قولين، ولم يختر أياً منهما. «التنبيه» ص٧٣، «المهذب» ١/٣٣٩.

وما هو الراجح في «التصحيح». هو كذلك في «الروضة»، وكذلك في «المنهاج». وعلله «الرملي» بأنه مسلوب العبارة، كما لو أذن الصبي. ٤/٣٦٨.

(٣١٣) (ع) ذكر في «المهذب» و«التنبيه» أنه إن فك الحجر عن المحجور ثم طرأ سفه في الدّين دون المال، ففي إعادة الحجر قولان، ولم يرجّح. «التنبيه» ص٧٣.

ما هو الصحيح عند «النووي» من عدم إعادة الحجر عليه، هو كذلك في «الروضة»: إذ قال فيها: ولو عاد الفسق دون التبذير لم يحجر قطعاً، ولا يعاد على المذهب، لأن الأولين لم يحجره على الفسقة، بخلاف الإستدامة، لأن الحجر كان ثابتاً، فبقي ٣/١٨٢. وهو الأصح في «المنهاج»، وعلله «الرملي» بما في «الروضة» ٤/٣٦٥، وهو قول «أبي إسحاق المروزي». «تكملة المجموع» ١٣/٣٧٧. وقد أقرّ «السبكي» «النووي» على ما ذهب إليه. «توشيح التصحيح». ورقة ٩٦أ.

الباب الثالث عشر
باب الصلح

٣١٤ ـ وَأَنَّهُ إِذَا صَالَحَ مِنْ دَيْنٍ عَلَى عَيْنٍ أَوْ دَينٍ، لَمْ يُشْتَرَطْ القَبْضُ فِي المَجْلِسِ [إِلَّا أَنْ يَكُونَ رَبَوِيّاً، لَكِنْ يُشْتَرَطُ تَعْيِينُ الدَّيْنِ فِي المَجْلِسِ].

---

(٣١٤) (ض) قولـه: (إلّا أن يكـون ربوياً..... في المجلس) سقطت من (أ): والأصح إثباتها. لورودها في نسخ «التصحيح» في «التذكرة».

(ع) جزم في «التنبيه» أنه إذا صالح من دين على عين أو دين لم يجز أن يتفرّقا من غير قبض. ص٧٣.

وذكر في «المهذب» وجهين في صحة الصلح من دين على عين إذا تفرقا قبل القبض، ولم يرجّح. أما الصلح من دين على دين، فقد جزم بعدم صحته إذا تفرّقا قبل القبض. ١/ ٣٤٠.

ما ذهب إليه «النـووي»، وافقه عليه كلام «الروضة»: إذ جاء فيها: أن الـصـلح عن الـدين إذا كان على دين المدعـي وهـو ما يسمى ـ بصلح المعاوضة ـ، وكان الصلح عن بعض أموال الربا على ما يوافقه في العلّة، فلا بد من قبض العـوض في المجلس ولا يشتـرط تعيينه في نفس الصلح على الأصحّ، وإن لـم يكن العوضان ربويين، فإن كان العوض عيناً، صحّ الصلح، ولا يشتـرط قبضـه في المجلس على الأصـح وإن كان دينـاً صحَّ على الأصـح لكـن يشتـرط الـتعيين في المجلس ولا يشتـرط القبض بعـد الـتـعـيين على الأصـح. ٤/١٩٥. وهـو ما ذهـب إلـيه في «المنهاج». وعلل «الشربيني» اشتراط قبض العوض في المجلس إذا توافقا في علّة الربا، بالحذر من الربا. أما اشتراط التعيين في المجلس إن كان العوض ديناً فليخرج عن بيع الدين بالدين، وأما عدم اشتراط القبض في المجلس إن =

٣١٥ - وَأَنَّهُ إِذَا صَالَحَ مِنْ أَلْفٍ عَلَى خَمْسِمائَةٍ، أَوْ فَتَحَ بَاباً لِغَيْرِ الإِسْتِطْرَاقِ جَازَ.

= لم يكونا ربويين فلما سبق من الإستبدال عن الثمن. «مغني المحتاج» ١٧٨/٢، وقد علّق «السبكي» على عبارة «التنبيه» بقوله: يشمل ما إذا لم يتفقا في علّة الربا، ولا يشترط قبضه في المجلس في الأصح، وإنما يشترط تعيينه فيه. ورقة ١٠١ب. وقد أقرّ «المطيعي» في «التكملة» ما صححه «النووي» ٣٨٦/١٣. كما رجحه صاحب «عمدة الفقيه». ٣٩/.

(٣١٥) (ل) الاستطراق: جعل الشيء له طريقاً: «النظم المستعذب» ٣٤٣/١.

(ع) اختار في «التنبيه» أنه إن صالحه من ألف على خمسمائة لم يصح، ص٧٣. وذكر في «المهذب» وجهين ولم يرجّح. ٣٤٠/١.

قال في «الروضة»: إن صالحه على خمسمائة في الذمة لم يصحّ، وإن كانت حاضرة فالأصحّ البطلان ١٩٩/٤، وفي «المنهاج»: لو صالحه من عشرة حالّة على خمسة مؤجلة بريء من خمسة، وبقيت خمسة حالّة، لأنه صالح بحطّ البعض، ووعد بتأجيل الباقي. والوعد لا يلزم. والحط صحيح. ولو عكس لغا الصلح، لأن صفة الحلول لا يصح إلحاقها، وإذا لم يصح الحلول، لا يصحّ الترك. «نهاية المحتاج» ٣٨٦/٤.

قال «ابن الملقن» في «شرح التنبيه»: يجوز، لأن معناه أعطني خمسمائة، وأبرأتك من خمسمائة، ولو صرّح بذلك يصح. ورقة ١٠٧.

ونقل «المطيعي» في «التكملة» عن «الشيخ أبي حامد»: أنَّ هذا لا يجوز، وإذا فعلا ذلك كان باطلاً، وعن «المسعودي» أنه إن صالحه عن ألف حالّة على خمسمائة مؤجّلة صح الصلح ولا يلزم الأجل. وإن عكس لم يصح، وإن صالحه من ألف صحاح على خمسمائة مكسّرة صح الصلح. ٣٨٦/١٣ - ٣٨٧. أما إن فتح باباً لغير الاستطراق فقد ذكر في «التنبيه» قولين، ولم يرجح. ص٧٣. وذكر في «المهذب»، وجهين ولم يرجّح ٣٤٣/١.

وما صححه «النووي» من الجواز قال في أصل «الروضة»: هو الأصح عند «أبي القاسم الكرخي»، ومن زياداته: صححه «صاحب البيان»، و«الرافعي» في «المحرر». وقال: المنع أفقه. ٢٠٨/٤. والأصحّ في «المنهاج» أن له =

٣١٦ - وَالصَّوابُ أَنَّهُ إذَا قَطَعَ الأَغْصَانَ المُنْتَشِرَةَ فِي هَوَائِهِ مَعْ إمْكَانِ لَيِّهَا، لَزِمَهُ أَرْشُ نَقْصِهَا.

= فتحه. قال «الرملي»: لأن له رفع جميع جداره فبعضه أولى. وما صححه تبعاً لأصله، هو ما صحّحه في «تصحيح التنبيه»، وهو المعتمد، وإن قال في زيادة «الروضة»، الأفقه المنع. فقد قال في «المهمّات»: إن الفتوى على الجواز، وقد نقله «ابن حزم» عن «الشافعي». ٤/٤٠٢.

(٣١٦) (ض) في (ب) لها: والأصحّ ليّها، أي ثنيها.

(ع) جزم في «التنبيه» بأنه إن حصلت أغصان شجرة في هواء غيره، فطولب بإزالتها لزمه ذلك، وإن امتنع كان لصاحب الدّار قطعها. ص٧٤. وبمثله قال في «المهذب» ١/٣٤٢.

قال في «الروضة»: لو خرجت أغصان شجرة إلى ملك جاره، فللجار مطالبته بإزالتها، فإن امتنع فله تحويلها عن ملكه، فإن لم يمكن فله قطعها، ولا يحتاج إلى إذن القاضي ٤/٢٢٣، وهذه العبارة تفيد اشتراط اللّيِّ قبل القطع، لكنها لا تتعرض لمسألة أرش النقص فيما لو قطعها مع إمكان تحويلها. ولم يصرِّح في «المنهاج» بحكم هذه المسألة، وقال «الرملي»: ويجوز تحويل أغصان شجرة غيره وقد مالت إلى هواء ملكه، ولو مشتركاً وامتنع مالكه من تحويلها عن هوائه، وله قطعها ولو بلا إذن قاضٍ إن لم يمكن تحويلها. قال «الشبراملسي» في حاشيته: أفهم أنه لا يجوز له تحويلها، ولا قطعها قبل امتناع المالك، وعليه، لو فعل ذلك قبل الامتناع، وحصل نقص في الأغصان بالتحويل أو القطع، ضمنه. ٤/٤١٥. ونقل «المطيعي» في «تكملة شرح المهذب» عن «العمراني» في «البيان» قوله: فإن كان ما انتشر ليِّناً يمكنه أن يزيل ذلك عن ملكه من غير قطع، لواه عن ملكه، فإن قطعه لزمه أرش ما نقصت الشجرة بذلك لأنه متعدٍّ بالقطع، وإن كان يابساً لا يمكنه إزالته عن ملكه إلاّ بقطعه فله أن يقطع ذلك، ولا ضمان عليه. ١٣/٤١٠. وقال «السبكي» في «توشيحه» في حق صاحب الدار في قطع الأغصان إن امتنع مالكها قال: هذا إذا لم يمكن تحويلها ليبسها، وإلاّ فلا يقطعها. ورقة ١٠٢ب.

الباب الرابع عشر
باب الحوالة

٣١٧ ـ وَالأَصَحُّ صِحَّةُ الحَوَالَةِ بِمالِ الكِتَابةِ.

٣١٨ ـ وَأَنَّ المُحِيلَ إِذَا رَدَّ (بالعَيْبِ) قَبْلَ قَبْضِ الحَقِّ، انْفَسَخَتْ.

---

(٣١٧) (ع) جزم في «التنبيه» بأن ما ليس بدين مستقر كمال الكتابة، لا تصحّ الحوالة به أو عليه. ص٧٤. وبمثله قال في «المهذب» ١/٣٤٤.

ما صححه في «التصحيح» من صحة الحوالة بمال الكتابة قال في «الروضة»: إنه الأصح فيما لو أحال المكاتب سيده بالنجوم، وبه قطع الأكثرون. ٤/٢٣٠. وقال في «المنهاج»: والأصح صحة حوالة المكاتب سيّده بالنجوم، دون حوالة السيد عليه. قال «الشربيني» في شرحه: لوجود اللّزوم من جهة السيّد، والمحال عليه، فيتمّ الغرض منها. ولصحّة الاعتياض عنها، في قول نص عليه في «الأم». ٢/١٩٤. قال «قليوبي»: صحة حوالة المكاتب بالنجوم على أجنبي. وإن كان لا يصح الاعتياض عنها على المعتمد خلافاً لما في «شرح المنهج». «حاشية قليوبي على المنهاج» ٢/٣٢٠. ونقل «المطيعي» في «تكملته» عن «ابن الصباغ» القول بصحة الحوالة. ١٣/٤٢٧.

وقال «السبكي» تعليقاً على عبارة المنهاج: هذه حوالة بغير مستقر على مستقر. فتجوز الحوالة بمستقر على مستقر كحوالة المكاتب رجلاً على سيده بدين له عليه، قاله «القاضي حسين» في باب الكتابة. ورقة ١٠٣ب.

وصحة الحوالة هي الأصحّ في «عجالة المحتاج شرح المنهاج» ١٣١/.

(٣١٨) (ض) في (ب) بعيب: والأصح بالعيب لما في نسخ التصحيح في «تذكرة النبيه».

=

الباب الخامس عشر
باب الضمان

٣١٩ ـ وَأَنَّ العَبْدَ إِذَا ضَمِنَ بِإِذْنِ سَيِّدِهِ، يُؤَدِّيْهِ مِنْ كَسْبِهِ، أَوْ مِنْ مَالِ التِّجَارَةِ.

= (ع) ذكر في «التنبيه» و«المهذب» وجهين في انفساخ الحوالة إذا ردّ المحيل العين بالعيب قبل القبض. «التنبيه» ص٧٤، «المهذب» ١/٣٤٥.

ما رجّحه «النووي» من انفساخ الحوالة بالردِّ بالعيب قبل قبض الحق، قال في أصل «الروضة»: هو الأظهر. وقال من زياداته: المذهب البطلان، وصحّحه في «المحرر». وقال في أصلها: وسواءً كان الرد بالعيب قبل قبض المبيع أو بعده على المذهب، وبه قطع الجمهور، وقيل الخلاف فيما بعد القبض، أما قبله فتبطل قطعاً، لعدم تأكدها. ٤/٢٣٣. والانفساخ هو الأظهر في «المنهاج»، قال «الجلال المحلي» في تعليله: لارتفاع الثمن بانفساخ البيع، وسواءً في الخلاف كانّ رد المبيع قبل قبضه أم بعده. ٢/٣٢٢. وفي «توشيح التصحيح»: قيد العيب لا حاجة إليه. فإنه لو ردّ بالتحالف أو الإقالة كان كذلك، فحذفه أصوب وأخصر، وقال: قول المنهاج: بطلت في الأظهر: أي سواء أكان قبل القبض أم بعده. وهذا موافق لما صحّح في «الروضة»، ونقله في «الشرح الكبير» عن الأكثر. ولكنّه في «التصحيح» أقرّ «التنبيه» على تقييد البطلان بما قبل القبض. ورقة ١٠٤أ. وفي «تكملة المجموع»: أن ممن قال بالبطلان «المزني»، و«أبو العباس بن سريج» و«أبو علي بن أبي هريرة»، لأن الحوالة وقعت بالثمن، فإذا ردَّ المبيع بالعيب انفسخ البيع، فسقط الثمن، فبطلت الحوالة. ١٣/٤٣٨. والرّاجح عند «ابن الملقّن» ما اختاره «النووي» من انفساخها/١٠٩.

(٣١٩) (ع) اختـار في «التنبيه» أن العبد إذا ضمن بإذن سيّده، يتبع به إذا أعتق. =

٣٢٠ ـ وَصِحَّةُ ضَمانِ المُكَاتِبِ بِالإِذْنِ، وَيُؤَدِّيهِ مِنْ كَسْبِهِ.

= ص٧٤، وبمثله قال في «المهذب». ١/٣٤٧.

ما هو الراجح عند «النووي» من أن العبد يؤدي من كسبه، أو من مال التجارة إذا ضمن بإذن سيّده، هو ما ذهب إليه في «الروضة». ٤/٢٤٣. وفي «المنهاج»: الأصح أنه إن كان مأذوناً له في التجارة تعلق بما في يده، وما يكسبه بعد الإذن، وإلا فبما يكسبه بعد الأذن له في الضمان، كما في المهر. «مغني المحتاج» ٢/١٩٩. قال في «التوشيح»: يؤدّيه من كسبه إن لم يكن مأذوناً، ومن مال التجارة إن كان. والتأدية من كسبه إن لم يكن فهو الأصح لكنه مقيد بكسبه بعدَ الإذن عند «الشيخين»، وأما من التجارة إن كان، فشرطه أن لا يكون مديوناً، والأصح عند «الرافعي» و«النووي» أن الأصح إذا كان مأذوناً أنه لا يتعلق بمال التجارة فقط، بل بما في يده من رأس المال والكسب الحاصل، وما يكسبه بعد الإذن. ورقة ١٠٤أ.

(٣٢٠) (ع) ذكر في صحة ضمان المكاتب بإذن سيده قولين في «التنبيه» و«المهذب»، ولم يختر منها شيئاً. «التنبيه» ص٧٤، «المهذب» ١/٣٤٧.

ما اختاره في «التصحيح» من صحة ضمان المكاتب بإذنه، قال في «الروضة» إن فيه قولين كتبرعاته، والأصح صحته ٤/٢٤٣. وليست في «المنهاج». وقال: وضمان عبد. قال «قليوبي»: ولو مكاتباً. ٢/٣٢٤. وقال «الشربيني»: ويصح ضمان المكاتب بإذن سيده، لا بدونه كسائر تبرعاته. ٢/٢٠٠. قال «السبكي» في «التوشيح» تعليقاً على قول «التنبيه» في المكاتب: فإن أذن له ففيه قولان، أي وهما القولان في تبرعاته، وأظهرهما الصحة إلاّ في العتق. وعلّق على عبارة «التصحيح» بأن القولين في أصل صحة الضمان، وإنما يقال إنما هما فيما بيده. «توشيح التصحيح» ١٠٤ب. وفي «تكملة المجموع»: والذي يقتضيه المذهب أنه يصحّ الضّمان، ويتبع به إذا عتق، ولا يؤدي من المال الذي في يده قبل أداء الكتابة. ١٣/٤٥٦.

٣٢١ ـ وَبُطلانُ ضَمانِ مَالِ الجُعَالَةِ قَبْلَ فَرَاغِ العَمَلِ .

---

(٣٢١) (ع) اختار في «التنبيه» القول بصحة ضمان مال الجعالة. ص٧٤. وذكر في «المهذب» ثلاثة أوجه ولم يرجّح. ١/٣٤٧.

ما رجّحه من بطلان ضمان مال الجعالة قبل الفراغ من العمل. هو الرّاجح في «الروضة» إذ قال بعدم جواز الضمان بها، بعد الشروع في العمل وقبل تمامه ٤/٢٥٠. وبمثله قال في «المنهاج» حيث قاسها على رهنه ونصّه: وضمان الجعل كالرهن به. قال «الجلال المحلي»: وتقدّم أنه لا يصح الرهن قبل الفراغ من العمل. ٢/٣٢٦. وقد نقل «المطيعي» في «تكملته» عن «العمراني» صورة ضمان مال الجعالة فقال: أن يقول: من ردّ ضالّتي فله دينار، فإن ضمن عنه غيره ذلك قبل ردّ الضالّة ففي جوازه وجهان، ولم يذكر ترجيحاً. ١٣/٤٦٠. وذهب «ابن الملقن» في «شرحه على التنبيه» إلى صحة ما اختاره «النووي»/١٠٦.

(٣٢٢) (ع) قال في «التنبيه»: لا يصح ضمان مال مجهول، وقيل يصح ضمان إبل الدية وإن كانت مجهولة. ص٤٦.

وذكر في «المهذب» وجهين، ولم يختر أياً منهما. ١/٣٤٧.

ما هو الراجح من صحة ضمان إبل الدية قال في «الروضة»: هو الأصح بناءً على القول بعدم صحة ضمان المجهول. ١/٢٥١. وقال في «المنهاج» كذلك بصحة ضمانها في الأصحّ. قال «الجلال المحلي» في شرحه: على الجديد كالقديم، لأنها معلومة السن والعدد. ٢/٣٢٧. قال «المطيعي» في «تكملته»: لا يصح ضمان المجهول، وهو أن يقول ضمنت لك ما تستحقه على فلان، وهو لا يعلم قدره، وقال «ابن سريج»: قول الشافعي القديم أنه يصح ضمان المجهول، كما يصح ضمان نفقة الزوجة عن مدة مستقبلة مع أنها مجهولة. وعن «صاحب الإبانة» في ضمان الدين المجهول أنه يصح في الأشهر، لأن جملة ما ضمنه معلومة. ١٣/٤٦٢. وصحح «ابن الملقّن» قول «النووي»/١٠٧

٣٢٢ ـ وَصِحَّةُ ضَمَانِ إِبلِ الدِّيَةِ.

٣٢٣ ـ وَبُطْلَانُ البَيْعِ المَشْرُوطِ فِيهِ ضَمانٌ فَاسِدٌ.

٣٢٤ ـ وَصِحَّةُ ضَمانِ الأَعْيَانِ كَالمَغْصُوبِ.

---

(٣٢٣) (ع) ذكر في «التنبيه» في بطلان البيع إذا شرط فيه ضماناً فاسداً، وكذلك ذكر في «المهذب» قولين، ولم يختر أياً منهما. «التنبيه» ص٧٥، «المهذب» ١/٣٤٨.

ذكر في «الروضة» في بطلان الضمان وجهين فيما إذا ضمن عن رجل ألفاً، وشرط للمضمون له أن يعطيه كل شهر درهماً ولا يحسبه من الضمان فالشرط باطل. وقال في زيادات «الروضة»: الأصح بطلان الضمان. ٤/٢٦٣. وفي «تكملة المجموع»: إن قال: بعتك سيارتي بألف على أن يضمن لي فلان عليك، على أنه بالخيار، فهذا شرط يفسد الضمان، وفي إفساده البيع قولان كمن شرط رهناً فاسداً في بيع ـ والأصح بطلانه ـ. ١٣/٤٦٦.

(٣٢٤) (ع) اختار في «التنبيه» عدم صحة الكفالة بالأعيان كالغصوب والعواري. ص٧٥. وفي «المهذب» ذكر وجهين، ولم يرجّح ١/٣٥١.

ما هو الراجح عند «النووي» من صحة ضمان الأعيان المضمونة قال في «الروضة»: إنها صحيحة على المذهب المشهور عند الجمهور. ٤/٢٥٥. ولم يذكرها في «المنهاج». قال «الشربيني» في شرحه: يصح ضمان ردّ كل عين هي في يده مضمونة عليه كمغصوبة ومستعارة، ومستامة ومبيع لم يقبض كما يصح بالبدن بل أولى، لأن المقصود هنا المال. «مغني المحتاج» ٢/٢٠٥. وقال «السبكي»: المراد بضمان الأعيان ضمان ردّها، أما ضمان قيمتها لو تلفت فالأصح منعه، فقول «التصحيح»: وصحة ضمان الأعيان قد يشمل هذا لا سيما وهو أحد الصورتين في «الشرح» و«الروضة» لضمان الأعيان، فليس على إطلاقه. «توشيح التصحيح» ١٠٥ب. ورجّح «ابن الملقّن» في «شرحه» صحة الضمان/١١٠.

٣٢٥ ـ وَأَنَّ المَكْفُولَ إِذَا مَاتَ وَطُلِبَ إِحْضَارُهُ قَبْلَ الدَّفْنِ، وَجَبَ إِنْ أَمْكَنَ، (وَإِلَّا فَلَا).

---

(٣٢٥) (ض) وإلَّا فلا سقطت من (أ)، والأصح أنها لم تثبت، لأن نسخ «التصحيح» في «التذكرة» لم توردها.

(ع) اختار في «التنبيه» أن المكفول إذا مات سقطت الكفالة. ص٧٥. واختار في «المهذب» أنه يبرأ الكفيل ١/٣٥١.

قال في «الروضة»: إذا مات المكفول به، فالأصح عدم انقطاع طلب الإحضار عن الكفيل، بل عليه إحضاره ما لم يدفن إذا أراد المكفول له إقامة البيّنة على صورته، كما لو تكفل ابتداءً ببدن الموت. ٤/٢٥٨. وبهذا قال في «المنهاج»، قال «قليوبي»: أي قبل وضعه في القبر، فإن وضع فيه، وإن لم يهل عليه التراب، لم تصح الكفالة به، ما لم يلزم من حضوره تغييراً أو نقل محرم. ٢/٣٢٨. وفي «توشيح التصحيح» تعليقاً على قول «التنبيه»: وإن مات سقطت الكفالة قال: يشمل ما قبل الدفن والأصح خلافه. ورقة ١٠٥ب.

الباب السادس عشر
باب الوكالة

٣٢٦ ـ وَالصَّـوابُ أَنَّ لِلأَعْمَى أَنْ يُوَكِّـلَ فِي البَيْعِ وَالشِّـرَاءِ وَالإِجَـارَةِ (وَنَحْوِهَا)، إِذَا قُلْنَا بِالمَذْهَبِ (أَنَّهُ) لَا تَصِحُّ مِنْهُ.

---

(٣٢٦) (ض) ونحوهـا: سقـطت من (ب). والأصحّ ثبـوتهـا، لورودها في نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه».

أنّه في (ب) إلّا أنها والأصح: أنها.

(ع) جزم في «التنبيه» بأن من جاز تصرّفه فيما يوكل فيه، جاز توكيله، وجازت وكـالتـه، ومـن لا فلا، واستثنى الصبي المميز. ص٧٦. وإليه ذهب في «المهذب» ١/٣٥٥.

ما رجّحه «النووي» في «التصحيح» من صحة توكيل الأعمى، هو الراجح في «الروضة» إذ جاء فيها: ويستثنى بيع الأعمى وشراؤه، فإنه يصح التوكيل فيه، وإن لم يصح من الأعمى للضرورة. ٤/٢٩٧. وإليه ذهب في «المنهاج» ونصه: ويستثنى من الضـابط ـ شرط الموكل صحة مباشرته ماوكل فيه بملك أو ولاية ـ توكيل الأعمى في البيع والشراء فيصح، قال «الجلال المحلي»: مع عدم صحتهما منه للضرورة. ٢/٣٣٧. وعقب «السبكي» على قول «التنبيه»: ومن لا يجوز تصرفه لا يجوز توكيله بقوله: يستثنى الأعمى فلا يجوز بيعه وشراؤه وإجارته ويوكل فيها. ورقة ١٠٦أ.

٣٢٧ ـ وَالأَصَحُّ صِحَّةُ تَوْكِيلِ العَبْدِ فِي قَبُولِ النِّكَاحِ، وَالمَرْأَةِ فِي الطَّلاقِ.

٣٢٨ ـ وَبُطلانُ الوَكَالَةِ فِي الإِقْرَارِ، وَصِحَّتُهَا في تَمَلُّكِ المُبَاحِ وَالرَّجْعَةِ.

---

(٣٢٧) هذه المسألة استثناها «النووي» كذلك من قول «الشيخ أبي إسحاق» في «التنبيه»: كل من جاز تصرفه جاز توكيله وإلاّ فلا. وذكر في «المهذب» في توكيل العبد في قبول النكاح، وتوكيل المرأة في طلاق غيرها وجهين، ولم يختر أياً منهما. ١/٣٥٦.

ما صححه «النووي» من جواز توكيل العبد في قبول النكاح بغير إذن سيده، قال في أصل «الروضة»: الأصح الجواز، وقال من زياداته: وفي توكيله فيه بإذن السيد وجهان في «الشامل» و«البيان»، والمختار الجواز مطلقاً. ٤/٢٩٨. وفي «المنهاج»: والأصح صحة توكيل عبد في قبول نكاح، ومنعه من الإيجاب: قال «الشربيني» في تعليل صحة توكيله في قبول النكاح ولو بغير إذن السيد بأنه لا ضرر على السيد فيه. أما منعه من الإيجاب ولو بإذن السيِّد، فلأنه إذا لم يزوج بنت نفسه فبنت غيره أولى. ٢/٢١٨. ونقل «المطيعي» في «التكملة» عن «الرملي» في «شرح المنهاج» أن الأصح صحة توكيل العبد في قبول النكاح. ١٣/٥٤٧.

وصحح «السبكي» في «التوشيح»: صحة وكالة العبد في قبول النكاح بلا إذن في الأصح. ورقة ١٠٦أ.

أما صحة توكيل المرأة في الطلاق لغيرها فهو الأصح في «الروضة»، كما يصح أن يفوض إليها طلاق نفسها ٤/٢٩٩. وفي «المنهاج» لم ينصّ عليه، وقال «قليوبي»: وأما غير هذا فيصحّ كون المرأة وكيلة فيه، وإن فوّت حق الزوج. ٢/٣٣٧، وممّن قال بصحّة طلاق المرأة لغيرها بالوكالة «الشربيني» ٢/٢١٨، و«المطيعي» نقلاً عن «نهاية المحتاج» ١٣/٥٤٧، و«السبكي» في «التوشيح»، وقال: ذكره «الرافعي» في الخلع. ورقة ١٠٦أ.

(٣٢٨) (ع) ذكر في «التنبيه» و«المهذب» وجهين في جواز الوكالة في الإقرار. «التنبيه» =

٣٢٩ ـ وَأَنَّهُ إِذَا وَكَّلَهُ فِيمَا لَا يَتَمَكَّنُ مِنْهُ، لِكَثْرَتِهِ لَمْ يَجُزْ التَّوْكِيلُ إِلَّا فِي القَدْرِ (المَعْجُوزِ عَنْهُ).

= ص٧٦. «المهذب» ٣٥٦/١ وفي «المهذب» أنه ظاهر النص.

قال في «الروضة»: صورة التوكيل بالإقرار أن يقول: وكلتك لتقرّ عني لفلان بكذا، والأصحّ عند الأكثرين، لا يصح، لأنه خبر، فأشبه الشهادة ٢٩٢/٤. والأصح في «المنهاج» عدم صحتها في الإقرار. قال «الشربيني»: لأنه إخبار عن حق، فلا يقبل التوكيل كالشهادة. ٢٢١/٢.

أما تملك المباحات والرجعة فقد ذكر في «التنبيه» فيهما وجهين، ولم يرجح. ص٧٦. وفي «المهذب» ذكر قولين في تملك المباحات ولم يرجح ٣٥٣/١. واختار جواز التوكيل في الرجعة ٣٥٥/١. وما رجحه «النووي» من صحة الوكالة في تملك المباحات والرجعة هو الأصح في «الروضة» بالنسبة لتملك المباحات ٢٩١/٤. وكذا الأمر بالنسبة للرجعة ٢٩١/٤. وهو الأظهر في «المنهاج»، لأنها أحد أسباب التملك فأشبه الشراء. «مغني المحتاج» ٢٢١/٢. ولم ينص على الرجعة، ولكن قال «قليوبي» و«عميرة» في حاشيتهما: تصح الوكالة فيها. ٣٣٧/٢. ونقل «المطيعي» عن «روض الطالب» القول بصحة الوكالة في تملك المباحات. ٥٣٩/١٣ كما صححه في الرجعة ٥٤٠/١٣.

(٣٢٩) (ض) المعجوز عنه. في (ب) المتمكن منه. وما في نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه» المعجوز عنه.

(ع) ذهب في «التنبيه» إلى أنه إذا وكّل شخص آخر في حقّ، يجوز للوكيل أن يجعل ذلك لغيره إذا لم يتمكن منه لكثرته. وهو بعمومه يشمل جميع الموكل فيه. ص٧٦. وبمثله قال في «المهذب» ٣٥٨/١. والقولين في «المهذب» محلهما التوكيل فيه جميعه، لكنه جزم بأنه يجوز له أن يوكل فيما لا يقدر عليه منه، إذا كان لا يقدر عليه لكثرته.

ما هو الرّاجح في «التصحيح»، هو المذهب كما لو قال في «الروضة»: ولو كثرت التصرفات الموكّل فيها، ولم يمكنه الإتيان بجميعها لكثرتها، =

٣٣٠ ـ وَأَنَّهُ يَجُوزُ أَنْ يُوَكِّلَ عَبْدَاً فِي شِرَاءِ نَفْسِهِ لَهُ مِنْ مَوْلَاهُ.

٣٣١ ـ وَأَنَّهُ إِذَا قَالَ: بِعْ بِأَلْفٍ، فَبَاعَ بِأَلْفٍ وَثَوْبٍ جَازَ.

= فالمذهب: أنه يوكل فيما يزيد على الممكن، ولا يوكّل في الممكن. ٤/٣١٣. وهو قوله في «المنهاج»: لأن الضرورة دعت إليه فيما لا يمكن بخلاف الممكن. «مغني المحتاج» ٢/٢٢٦. وفي «تكملة المجموع»: يجوز التوكيل في بعضه فيما لا يقدر عليه منه ١٣/٥٥٥. وقد رجّح «شيخ الإسلام زكريا» ما اختاره «النووي»: «فتح الوهاب» ١/٢٢١، كما رجّحه «ابن الملقن» في «شرح التنبيه» ورقة ١٠٩.

(٣٣٠) (ع) ذكر في «التنبيه» في جواز توكيل عبد لغيره في شراء نفسه أو غيره له من مولاه قولين، ولم يرجح ص٧٦. وكذا ذكر وجهين في «المهذب» في جواز التوكيل، ولم يختر أياً منهما. ١/٣٥٩.

ما صححه «النووي» من جواز توكيل عبد غيره في نفسه، أو مولى آخر من مولاه هو الأصح في «الروضة». ٤/٣٣٥. وعبارة «المنهاج»: وإن قال بعت موكلك زيداً، فقال: اشتريت له، فالمذهب بطلانه. قال «الشربيني» في «شرحه على المنهاج»: مقتضى كلامه عدم وجوب تسمية الموكل في العقد، ويستثنى من ذلك مسائل منها: إذا وكل شخص عبداً في أن يشتري نفسه من سيده، فيجب أن يقول اشتريت نفسي منك لموكلي، لأن قوله اشتريت نفسي صريح في اقتضاء العتق، فلا يندفع بمجرد النية. وكلامه صريح في جواز شراء نفسه من سيّده بالوكالة. ٢/٢٣٠. قال «السبكي» في «التوشيح» تعليقاً على عبارة «التنبيه»: في شراء نفسه، كذلك في شراء غيره ـ وقوله من مولاه قد يفهم أنه لا يورد العقد إلا مع المولي، ولا قائل به، بل يجوز مع وكيل المولى ما لم يمنع منه. ورقة ١٠٧أ.

(٣٣١) (ع) جزم في «التنبيه»: بأنه إذا قال الموكل للوكيل: لا تبع بأكثر من ألف، لم يجز أن يبيع بما يزيد. ص٧٦.

وذكر في «المهذب» وجهين ولم يرجّح. ١/٣٦٢. ومحلهما فيما إذا قال=

٣٣٢ ـ وَأَنَّهُ إِذَا قَالَ: ابْتَعْ فِي ذِمَّتِكَ، (وَانْقُدْهُ) الأَلْفَ، فَابْتَاعَ بِعَيْنِهِ لَمْ يَصِحَّ.

= له: بع بألف فباع بألف وثوب. وما رجّحه في «التصحيح» هو الأصح في «الروضة» ٤/٣٢٠. وفي «المنهاج»: وإن قال: بع بمائة لم يبع بأقل، وله أن يزيد إلا أن يصرّح بالنهي. قال «الشربيني» فتمتنع الزيادة، لأن النطق أبطل حق العرف، ثم فرّع على ذلك: لو قال له بع العبد بمائة، فباع بمائة وثوب أو دينار صح، لأنه حصل غرضه وزاد خيراً. ٢/٢٢٨.

قال «السبكي»: الخلاف في «الشرح» و«الروضة» مفروض فيما إذا ساوى الألف الثوب، فإن لم يساوِ فالقياس ترتيبه على ما إذا ساوت شاة ديناراً وشاة بعضه ـ وهنا الأصح عند «القاضي أبي الطيب» والأصحاب صحة البيع فيهما جميعاً كما في «الروضة» ورقة ١٠٧أ.

وممن وافق «الإمام النووي» إلى القول بالجواز صاحب «إعلام النبيه» ـ مخطوط رقم ٦م.

(٣٣٢) (ض) في (ب) وانُقِدِ، والأصح كما في نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه» وانقده.

(ع) ذكر في «التنبيه» و«المهذب» أنه إذا دفع الموكل إلى الوكيل ألفاً، وقال له: اشتر لي في الذمة، وانقد الألف فيه، فابتاع بعينها. وجهين في صحة البيع، ولم يختر أياً منهما. «التنبيه» ص٧٦. «المهذب» ١/٣٦٠.

ما اختاره في «التصحيح» من عدم الصحة، هو الأصحّ في «الروضة» ٤/٣٢٤. وهو ما صححه في «المنهاج»، قال «الجلال المحلي»: لو أمره بالشراء في الذمة، ودفع المعيّن عن الثمن، فاشترى بعينه لم يقع الشراء للموكل. ٢/٣٤٥. وذكر «المطيعي» في «تكملة المجموع»: أنه لو أذن له بالشراء نسيئة، فاشترى بالنقد فالشراء غير لازم للموكل، لا يختلف مذهب «الشافعي» وسائر أصحابه، سواءً اشتراه بما يساوي نقداً أو نسيئةً، لما فيه من التزامه التعجيل بما لم يأذن به. ١٣/٥٧٥. وأقرّ «السبكي» ما في «المنهاج» من أنه لا يقع للموكل، وقال: أما وقوعه للوكيل فإن لم يصرّح بالسفارة وقع له، وكذا إن صرّح في الأصح. ورقة ١٠٧أ.

٣٣٣ ـ وَالصَّوابُ أَنَّهُ إِذَا وَكَّلَهُ فِي بَيْعِ عَبْدٍ بِمَائَةٍ، فَبَاعَ بعضَهُ بِمَائَةٍ صَحَّ.

٣٣٤ ـ وَالأَصَحُّ أَنَّهُ إِذَا وَكَّلَهُ فِي البَيْعِ فِي سُوقٍ، فَبَاعَ فِي غَيْرِهِ لَمْ يَصِحَّ.

---

(٣٣٣) (ع) جزم في «التنبيه»: أن الموكل إذا أمر الوكيل ببيع أو شراء عبد، لم يجز على نصفه. ص٧٦. وفي «المهذب»: إن وكله في بيع عبد بألف، فباع نصفه بألف جاز، لأنه مأذون له فيه من جهة العرف، لأنَّ من يرضى ببيع العبد بألف يرضى ببيع نصفه بالألف. ٣٦٢/١.

ما في «الروضة»: أنه لو أمر الوكيل بشراء عبد، أو ببيع عبد، لا يجوز العقد على بعضه لضرر التبعيض، ولو فرضت فيه غبطة. ٣٣٣/٤. ولم ينص عليها في «المنهاج»، وقال «الشربيني» في شرحه: ولو وكله ببيع عبد أو شرائه لم يعقد على بعضه لضرر التبعيض، نعم، لو باع البعض بعين الجميع صح كما ذكره «المصنف ـ النووي» في تصحيحه، هذا إذا لم يعيّن المشتري كما قاله «الزركشي»، وإلاّ لم يصحّ لقصد محاباته. ٢٣٣/٢. ونقل «المطيعي» عن «الماوردي» قوله: فلو باع نصف العبد بمائة درهم صح البيع، لأن بقاء نصف العبد مع حصول المائة التي أرادها أحظّ. ٥٨٨/١٣. وقد عقب «السبكي» في «التوشيح» على قول «التنبيه» فيما إذا أمره ببيع عبد أنه لا يجوز أن يعقد على نصفه بقوله: ويستثنى ما لو باع النصف بقيمة الكل، فإنه يصحّ، وحكى «ابن الرفعة» الاتفاق عليه عن «المهذب» وغيره، ولذلك استدركه في «التصحيح»، وعبّر بلفظ الصواب، وهو وارد على كلام «الرافعي» و«الروضة» حيث قالا: لم يكن له أن يعقد على بعضه لضرر التبعيض، ولو فرضت فيه غبطة. ورقة ١٠٧ب.

(٣٣٤) (ع) قطع في «التنبيه»: بأن الموكل إذا وكّل في البيع في سوق فباع في غيرها جاز. ص٧٦. وفي «المهذب»: إذا كان الثمن في المكان الذي عيّن له أكثر، لم يجز البيع في غيره، وإن كان الثمن سواء في المكانين فوجهان ولم يرجح. ٣٥٩/١.

ما رجّحه «النووي» من عدم صحة البيع في غير السوق الذي حدّده =

٣٣٥ ـ وَأَنَّ (لِلْوَكِيلِ) قَبْضَ الثَّمَنِ، وَأَنَّهُ لَا يُسَلِّمُ المَبِيعَ حَتَّى يَقْبِضَ الثَّمَنَ، وَأَنَّهُ إِذَا وَكَّلَهُ فِي قَبْضِهِ (فَجَحَدَ) لَمْ يُثْبِتْهُ.

= الموكل لوكيله، هو الأصح في «الروضة» كأصلها عند «ابن القطان» و«البغوي». قال من زياداته: الأصح على الجملة: المنع، وهو الذي صححه «الماوردي»، و«الرافعي» في «المحرر». ٤/٣١٥. وجزم في «المنهاج» بتعين المكان الذي يحدده للوكيل. قال «الشربيني»: يتعين المكان لأنه إن كان له غرض من تعيينه لكون الراغبين فيه أكثر، أو النقد فيه أجود فواضح، وإلاّ فقد يكون له فيه غرض خفي لا يطّلع عليه. وتعينه إذا لم يكن للموكل غرض ظاهر هو المعتمد كما قال «الشيخان». ٢/٢٢٨. ونقل «المطيعي» عن «الماوردي» أنه إن كان لتعيينه غرض صحيح فلا يجوز مخالفته، وإلاّ فالأشبه أنه شرط لازم لا يجوز للوكيل البيع في غيره لأنه أملك بأحوال إدانة ١٣/٥٦٣.

(٣٣٥) (ض) للوكيل: في (ب) للوكيل في البيع. ولم تثبت الزيادة في نسخ «التصحيح» في تذكرة النبيه».

فجحده في (ب) فجحد من عليه الحق. ولم ترد الزيادة في نسخ «التصحيح» في تذكرة النبيه».

(ع) قال في «التنبيه»: وإن وكّله في البيع سلّم المبيع، ولم يقبض الثمن. وذكر في إثبات الثمن إذا وكّله في قبضه فجحد من عليه الحق قولين، ولم يرجّح. ص٧٩. وذكر في «المهذب» في كل من تسليم المبيع، وقبض الثمن، وإثباته وجهين، ولم يرجّح. ١/٣٥٨.

ذكر في «الروضة» أن الأصحّ فيما إذا وكّله بالبيع مطلقاً أنه يملك قبض الثمن، لأنه من توابع البيع ومقتضياته. أما بالنسبة لتسليم المبيع إذا كان معه فقال في أصل «الروضة»: أشار كثيرون إلى الجزم بجوازه، وقال: ولو صرّح بهما، لم يملك التسليم ما لم يقبض الثمن، وعلى هذا جرى صاحب «التهذيب» وغيره. وقال من زياداته: الأصح جواز التسليم، ولكن بعد قبض الثمن، فهذا هو الراجح في الدليل، وفي النقل أيضاً، وقد صححه «الرافعي» في «المحرر». ٤/٣٠٧. والأصح أن الوكيل باستيفاء الحق لا يثبته. =

٣٣٦ ـ وَأَنَّهُ إِذَا وَكَّلَهُ فِي شِرَاءِ عَبْدٍ وَذَكَرَ نَوْعَهُ، لَمْ يَشْتَرِطْ ذِكْرُ الثَّمَنِ وَلاَ الوَصْفِ.

= ٣٠٩/٤. والأصح في «المنهاج» أنه الوكيل بالبيع له قبض الثمن وتسليم المبيع: قال «الجلال المحلي»: لأنها من مقتضيات عقد البيع، وعليه لا يسلّمه حتى يقبض، فإن خالف ضمن. ٣٤٢/٢. قال «الشربيني»: ومحل الخلاف فيما إذا لم يكن القبض شرطاً. فإن كان كالصّرف ونحوه فله القبض والإقباض قطعاً، أما إذا كان الثمن مؤجلاً، ولو حلّ، أو حالاً ونهاه عن قبضه، لم يقبضه قطعاً. ٢٢٥/٢.

وذهب «المطيعي» إلى أن من وكل في شيء ملك تسليمه، لأن إطلاق التوكيل في البيع يقتضي التسليم لكونه من تمامه. وأما قبض الثمن فالأولى عنده أن ينظر فإن دلت القرائن على قبضه كتوكيله في بيع ثوب في سوق غائب عن الموكل كان له القبض وإلا ضمن. وإن لم تدل القرينة على ذلك لم يكن له قبضه. ونقل عن «الماوردي» الجزم بأن له تسليم المبيع وتسلّم الثمن، وإن لم يصرّح به الموكل. لأن عقد البيع أوجب عليه تسليم ما باعه، وهو مندوب إلى أن يسلّمه إلاّ بعد قبض ثمنه، فلذلك جاز أن يتجاوز العقد إلى تسليم المبيع وقبض الثمن. أما إثبات الثمن عند جحوده فقال: فيه قولان حكاهما «ابن سريج» مخرجاً، ولم يصرّح بترجيح. ٥٥٩/١٣ - ٥٦١.

وقال «السبكي»: وإن وكّله في البيع سلّم المبيع يحمل على ما بعد القبض في الحال، وصرّح في «التصحيح» فيه بخلاف، ولم أره مصرّحاً به. «توشيح التصحيح» ورقة ١٠٧ب.

(٣٣٦) (ع) قال في «التنبيه»: وإن وكّله في شراء عبد وذكر نوعه. ولم يقدر الثمن لم يصحّ، وإن لم يصف العبد، فالأشبه أن لا يصحّ. ص٧٦.

قال في «الروضة»: لا يكفي أن يقول: اشتر لي شيئاً أو حيواناً، بل يشترط أن يبيّن جنسه أنه عبدٌ أو أمة، والنوع كالتركي والهندي وغيرهما. ولا يشترط استقصاء أوصاف السّلم، ولا ما يقرب منها بلا خلاف، وأما الثمن فلا يشترط =

٣٣٧ ـ وَتَصْدِيقُ الوَكِيلِ بِجُعْلٍ فِي الرَّدِّ، وَالمُوَكِّلِ إِذَا اخْتَلَفَا فِي البَيْعِ، وَقَبْضِ الثَّمَنِ، أَوْ فِي الشِّرَاءِ (بِعِشْرِينَ أَوْ عَشَرَةٍ).

= بيان قدره على الأصح ٢٩٦/٤ . وفي «المنهاج»: إذا وكّله في شراء عبد وجب بيان نوعه إلّا قدر الثمن في الأصح. قال «الشربيني» ولا يكفي ذكر الجنس كعبد لاختلاف الأغراض بذلك. وإن تباينت أوصاف نوع وجب بيان الصنف، ولا يشترط استيفاء أوصاف السّلم ولا ما يقرب منها اتفاقاً. ولا يجب بيان قدر الثمن في الأصح، لأن غرضه قد يتعلق بواحد من ذلك النوع نفيساً كان أو خسيساً. ٢٢٢/٢ . قال «السبكي»: قول «التنبيه»: إن وكّله في شراء عبد ولم يذكر نوعه لم يصحّ، قال «ابن الرفعة» إلّا إذا كان المقصد منه التجارة. وقوله: فإن ذكر النوع، وقدر الثمن ولم يصفه فالأشبه أن لا يصح: اقتضى كلام التصحيح أن هذا الأشبه وجه فلعلّ ذلك لكونه من احتمالات «الشيخ»، وهو صاحب وجه، وليس في «الرافعي» أو غيره إلّا الصحة. قال «ابن الرفعة»: ونفى «البندنيجي» خلافها. ورقة ١٠٨أ.

وممن قال بمثل قول «النووي» «الشيخ زكريا الأنصاري» في «فتح الوهاب» ٢٢٢/١ ، و«الشرقاوي» في «حاشيته على شرح التحرير» ١٠٧/٢ .

وقال «الجيلي» في «شرح التنبيه»: من أصحابنا من قال يصح، وهو اختيار «ابن سريج»، لأن النوع الواحد لا يتفاوت. والقول بأنه إذا ذكر نوعه، ولم يذكر قدر الثمن لم يصحّ أصح، وإذا ذكر النوع وقدر الثمن، ولم يصف العبد بالطول والقصر. ـ فالأصح يصح. «الموضح النبيه» جـ٣ ـ باب الوكالة.

(٣٣٧) (ض) بعشرين أو عشرة في (ب) بعشرة أو عشرين. وهو كذلك في نسختين من «التصحيح» في «تذكرة النبيه».

(ل) الجعل: ـ بضم الجيم ـ ما يجعل للعامل عوضاً. «تحرير التنبيه»/٧٧.

(ع) ذكر في «التنبيه» قولين فيما إذا كان الردّ بجعل هل القول قول الموكل أم قول الوكيل، ولم يرجّح. ص٧٧. وذكر كذلك في «المهذب» وجهين إذا ردّ المال، فقال الوكيل: رددت عليك المال، وأنكر الموكّل إن كانت الوكالة بجُعل. ٣٦٥/١ .

=

. . . .

= وما صحّحه «النووي» من تصديق الوكيل برد المال على الموكل إن كانت الوكالة بجعل هي الأصحّ في «الروضة» ٤/٣٤٢. وفي «المنهاج»: وقول الوكيل مقبول في الردّ. قال «الشربيني» في شرحه: لأنه إئتمنه، ولا فرق بين أن يكون بجعل أو لا، لأنه إن كان بغير جعل فقد أخذ العين بمحض عرض المالك فأشبه المودع، وإن كان بجعل فلأنه إنّما أخذ العين لنفع المالك انتفاعه هو إنما هو بالعمل في العين لا بالعين نفسها. ٢/٢٣٥. وذهب «المطيعي» في «تكملة شرح المهذب» إلى أن القول قول الوكيل مع يمينه، وقيّد ذلك بما إذا صدّقه الموكل بالرد وادّعى دفع الجعل إليه. ١٣/٦١٢. وقد صحّح «ابن النقيب» في «عمدة السالك» ما اختاره «النووي» في «التصحيح» ص٢٥٦.

أما إذا اختلفا في البيع وقبض الثمن فادعاه الوكيل، وأنكره الموكل. أو قال الوكيل: اشتريته بعشرين، فقال الموكل بل بعشرة، فقد ذكر في «التنبيه» قولين، ولم يرجّح. ص٧٧. وفي «المهذب» إن اختلفا في قبض الثمن، فادعى الوكيل أنه قبض الثمن وتلف وأنكر الموكل. ذكر قولين ولم يرجّح ١/٣٦٤، وفي حالة الاختلاف في الثمن بأن وكلّه في ابتياع جارية فابتاعها ثم اختلفا فقال الوكيل ابتعتها بإذنك بعشرين، وقال الموكل بل أذنت لك في ابتياعها بعشرة جزم بأن القول قول الموكل. وكذلك إن اختلفا في البيع فالقول في «المهذب» قول الموكل. ١/٣٦٤.

والأصحّ في «الروضة» أنه عند الاختلاف في البيع فالقول قول الموكل ٤/٣٤٣. وفي اختلافهما في قبض الثمن، فالقول قول الموكل مع يمينه على نفي العلم بتقبيض الوكيل، لأن الأصل بقاء حقه، وهذا هو المذهب كما قال إن كان قبل تسليم المبيع. ٤/٣٤٣. وكذلك عند الاختلاف في الشراء بعشرة أو عشرين. ٤/٣٣٨. وفي «المنهاج»: لو اختلفا في البيع وقبض الثمن، صدق الموكّل إن كان الاختلاف قبل تسليم المبيع. قال «الجلال المحلي»: لأن الأصل بقاء حقه ٢/٣٥٠. وكذلك عند الإختلاف في العشرة والعشرين. قال «الجلال المحلي»: لأن الأصل عدم الإذن فيما ذكره الوكيل. ٢/٣٤٨. وقال «السّبكي» في «توشيحه» إن اختلفا في أصل البيع فيدعيه الوكيل، =

٣٣٨ ـ وَأَنَّهُ إِذَا وَكَّلَهُ فِي قَضَاءِ دَيْنٍ، فَقَضَاهُ فِي غَيْبَةِ المُوَكِّلِ، وَأَشْهَدَ عَدْلاً أَوْ رَجُلَيْنِ ظَاهِرُهُما العَدَالَةُ، أَوْ فِي حَضْرَةِ المُوَكِّلِ وَلَمْ يُشْهِدْ، لَمْ يَضْمَنْ.

٣٣٩ ـ وَأَنَّهُ إِذَا صَدَّقَ مُدَّعِي الحَوَالَةِ لَزِمَهُ الدَّفْعُ إِلَيهِ.

= فالمصدق الموكل إن جرى الاختلاف بعد الانعزال، وكذا قبله في الأصح. وإن تسلّما المبيع واختلفا في قبض الثمن صدق الموكل إن اختلفا قبل تسليم المبيع. ورقة ١٠٨أ.

(٣٣٨) (ع) ذكر في «المهذب» و«التنبيه» وجهين في صورة المسألة، أحدهما: يضمن، والآخر: لا يضمن، ولم يرجّح. «التنبيه» ص٧٧، «المهذب» ١/٣٦٣. وفي «الروضة»: إن دفع في غيبة الموكل رجع الموكل عليه، سواء أصدّقه الموكل في الدفع أم لا على الصحيح. وإن كان بحضرة الوكيل صدق الموكل بيمينه. وإن أشهد واحداً أو مستورين فلا ضمان. ٤/٣٤٤. وفي «المنهاج»: الأظهر لا يصدق الوكيل على الموكل إلا بيمينه. قال «قليوبي»: إن كان بحضرة الوكيل صدق الموكل. ويكفي في البينة واحد هنا. ٢/٣٥١. وفي «التوشيح»: قول «التصحيح» يفهم منه الضمان إذا أدّى في غيبته مطلقاً، ويستثنى ما إذا صدّقه المستحق، فالأصح في باب الضمان نفي الضمان. ورقة ١٠٨أ.

(٣٣٩) (ع) ذكر «الشيخ أبو إسحاق» في «التنبيه» و«المهذب» أنه إن جاء رجل فقال: أحالني عليك صاحب الحق، ففي وجوب الدفع إليه قولان، ولم يختر منهما شيئاً. «التنبيه» ص٧٧، «المهذب» ١/٣٦٣.

ما صححه «النووي» هنا من لزوم الدفع إليه، قال في «الروضة»: هو الأصح ـ بناءً على القول بأن مصدّق مدعي الوكالة لا يلزمه الدفع ـ ٤/٣٤٦. وهو الأصحّ في «المنهاج» كذلك. قال «الجلال المحلي» في شرحه: لاعترافه بانتقال الدين إليه. ٢/٣٥١. ويلزمه الدفع بناء على التعليل السابق على ما ذكره «المطيعي» في «التكملة». ١٣/٥٩٦.

٣٤٠ ـ وَأَنَّهُ إِذَا عَزَلَهُ انْعزَلَ فِي الحَالِ وَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ.

٣٤١ ـ وَأَنَّهُ إِذَا وَكَّلَ عَبْدَهُ فِي شِرَاءِ شَيْءٍ ثُمَّ أَعْتَقَهُ انْعزَلَ، وَلَوْ وَكَّلَ عَبْدَ غَيْرِهِ (فَأُعْتِقَ) لاَ يَنْعَزِلْ. وَالخِلاَفُ فِيهِمَا مَشْهُورٌ، وَجَعَلَهُ المُصَنِّفُ احتِمَالَيْنِ.

---

(٣٤٠) (ع) ذكر في انعزال الوكيل بعزل الموكل له وإن لم يعلم قولين، ولم يرجّح أياً منهما. «التنبيه» ص٧٧، «المهذب» ١/٣٦٤.

الراجح عند «المصنف» من انعزال الوكيل وإن لم يعلم، وقبل بلوغ العزل إليه، هو الأظهر في «الروضة» ٤/٣٣٠. وفي «المنهاج»: أنه ينعزل في الحال. قال «الشربيني»: لأنه رفع عقد لا يعتبر فيه الرضا، فلا يحتاج إلى العلم كالطلاق، وقياساً على ما لو وكل أحدهما والآخر غائب. ٢/٢٣٢. وقال «المطيعي»: ظاهر نص «الشافعي» أنه ينعزل علم أو لم يعلم. ١٣/٥٩٨.

(٣٤١) (ض) فاعتق في (ب) واعتق، والصحيح فاعتق.

(ع) أطلق القول في «التنبيه» أنه إن وكّل عبداً في شيء احتمل أن ينعزل، واحتمل أن لا ينعزل. ص٧٧. وفي «المهذب»: إن أمر عبده بعقد ثم عتقه ففي انعزاله وجهان، ولم يختر أياً منهما. ١/٣٦٤.

ما صححه من انعزال عبده وعبد غيره بالعتق لم يرجح في أصل «الروضة» شيئاً من الأوجه بشأنه. وقال من زياداته: لم يصحّح «الرافعي» شيئاً من الخلاف في انعزاله، ولم يصححه الجمهور. وقد صحح صاحب «الحاوي»، و«الجرجاني» في «المعاياة» انعزاله، وقطع به «الجرجاني» في كتابه «التحرير»، وأما عبد غيره، فالمذهب، والذي جزم به الأكثرون، القطع ببقائه. ٤/٣٣١.

قال في «المنهاج»: وينعزل بخروج محل التصرف عن ملك الموكل. قال «الشربيني»: ولو وكّل عبده في تصرف ثم أعتقه أو باعه انعزل، لأن إذن السيد له استخدام، ولا توكيل وقد زال ملكه. بخلاف ما لو وكل عبد غيره فباعه سيّده أو أعتقه فإنه لا ينعزل بذلك، لكن يعصي العبد بالتصرف إذا لم يأذن له مشتريه، لأن منافعه صارت مستحقة له. ٢/٢٣٣.

٣٤٢ ـ وَأَنَّهُ لَا ينْعَزِلُ بِالتَّعَدِّي.

---

(٣٤٢) (ع) اختار في «التنبيه» أن الوكيل إذا تعدى انفسخت الوكالة. ص٧٧. وفي «المهـذب»: إن وكل في بيع عين فتعدى فيها بأن كان ثوباً فلبسه، أو دابة فركبها، ففي البطلان وجهان، ولم يرجّح أحدهما. ١/ ٣٦٤.

ما هو الراجح من انعزال الوكيل بالتعدي هو الصحيح على المذهب في «الـروضـة»: وقال: يضمن قطعاً، ويصح تصرّفه ٣/٣٢٥. وهو الأصح في «المنهاج». لأن الوكالة إذن في التصرف، والأمانة حكم يترتب عليها، ولا يلزم من ارتفاعها ارتفاع أصلها كالرهن. «مغني المحتاج» ٢/ ٢٣٠.

وبمثله قال «الجلال المحلي» في «شرح المنهاج» ٢/ ٣٥٦.

وقد أخرج «السبكي» من التعدي وعدم الانعزال به: التعدي بالقول فقط كمـا لو باع بغبن فاحش ولم يسلّم، قال: فالذي في «الكفاية» القطع بنفي الانعزال لأنه لم يتعد فيما وكل فيه. ورقة ١٠٨أ.

الباب السابع عشر
باب الوديعة

٣٤٣ ـ الأَصَحُّ أَنَّهُ إِذَا قَالَ: ارْبُطْهَا فِي كُمِّكَ، فَأَمْسَكَهَا فِي يَدِهِ، ضَمِنَ إِنْ سَقَطَتْ بِنَوْمٍ أَوْ نِسْيَانٍ، وَإِنْ أَخَذَهَا غَاصِبٌ فَلاَ.

---

(٣٤٣) (ل) الكم: أصله الغطاء، والجمع أكمام وكممه ـ بكسر الكاف وفتح الميم ـ. «تحرير التنبيه»/٢٧٧، «النظم المستعذب» ١/٣٦٧.

(ع) ذكر في «التنبيه» فيما إذا قال: اربط الوديعة في كمك فأمسكها في يده، أن في ضمانها قولين، ولم يرجّح. ص٧٧.

وفي «المهذب»: في المسألة قولان ووجهان، ولم يختر أياً منهما. ١/٣٦٧.

ما رجّحه «النووي» هنا، قال في «الروضة» إنه الأصحّ عند الأصحاب، إذ قال: للأصحاب ثلاث طرق أصحها: إن تلفت بأخذ غاصب فلا ضمان، لأن اليد أحرز بالنسبة له، وإن سقطت بنوم أو نسيان، ضمن، لأنها لو كانت مربوطة لم تضع بهذا، فالتلف حصل بالمخالفة، ولفظ النص في «عيون المسائل» مصرّح بهذا التفصيل. ٦/٣٣٧. وبمثله قال في «المنهاج»: وقال «الشربيني» في تعليله: يضمن إن ضاعت بنوم أو نسيان، لحصول التلف من جهة المخالفة، لأنها لو كانت مربوطة لم تضع بهذا السبب، وأما عدم الضمان بأخذ الغاصب، لأن اليد أمنع للغصب حينئذ. ٣/٨٦. وفي «تكملة المجموع» للمطيعي»: جزم بأنه يضمن نتيجة ضياعها لارتخاء يده أو انفراج أصابعه لنوم أو نسيان، بسبب المخالفة. ١٤/١٦.

٣٤٤ - وَالصَّوابُ أَنَّهُ إذَا أَوْدَعَ (الوَديعَةَ) عِنْدَ غَيْرِهِ، مِنْ غَيْرِ سَفَرٍ وَلاَ ضَرُورَةٍ، وَالثَّاني عَالِمٌ بالحَالِ، (فَضَمِنَهُ) لَمْ يَرْجِعْ عَلَى الأَوَّلْ.

---

(٣٤٤) (ض) الوديعة: سقطت من (ب)، والأصح ثبوتها. فضمنه في (ب) وضمنه، والأصح فضمنه.

(ع) ذهب في «التنبيه» إلى أنه إذا أودع المودَع الوديعة عند غيره من غير سفر ولا ضرورة، ضمن. وللمودع أن يضمّن الأول والثاني، وإن ضمّن الثاني رجع على الأول. ص٧٧. وذهب في «المهذب»: إلى أنها هلكت جاز لصاحبها أن يضمن الأول والثاني، فإن ضمن الثاني نظرت، فإن كان قد علم بالحال لم يرجع بما ضمنه على الأول ١/٣٦٨، وبهذا يكون قد وافق «النووي» على ما اختاره.

ما هو الراجح عند «النووي»، من عدم رجوع المودَع الثاني على الأول إذا كان يعلم أن الأول أودعه من غير سفر ولا ضرورة، هو الراجح في «الروضة» بنـاءً على ما قالـه من الضمـان للغصب والـرهن ٦/٣٢٧، ٤/٩٨. وفي «المنهاج»: أطلق القول بأن الوديعة تصبح مضمونة بعوارض منها: أن يودع غيره بلا إذن من المودع ولا عذر فيضمن. قال «الشربيني» في شرحه: لأن المودع لم يرض بأمانة غيره ولا يده. ثم قال: وللمالك أن يضمّن من شاء من الأول أو الثاني، فإن ضمّن الثاني وهو جاهل بالحال رجع على الأول، بخلاف العالم لأنه غاصب، لا مودع. ٣/٨٢.

وجزم «المطيعي» في «تكملة المجموع»: بأن المودع الثاني إن كان يعلم بأن الـوديعـة ليست لمن أودعهـا إياه، وبالتالي لم يغرر به الأول، فليس له الرجوع عليه بما ضمنه وجهاً واحداً. ١٤/٢٢. وقال «السبكي» تعليقاً على قوله في «التنبيه»: وإن ضمن الثاني رجع على الأول: لا يخفى أن محلّه ما إذا جهل الحال، فإن كان عالماً لم يرجع قطعاً، ولا يرد هذا على «الشيخ» وإن أورده في «التصحيح»، لأن هذا غاصب صورة ومعنى، و«الشيخ» إنما فرضه في المودع، وإنما يكون مودعاً إذا كان جاهلاً، فذكر العالم لم يحبط صورة المسـألة. «توشيح التصحيح» ورقة ١٠٩أ. وقد قال «ابن يونس» في «عمدة الفقيه» بمثل قول «النووي».

الباب الثامن عشر
باب العارية

٣٤٥ ـ وَأَنَّهُ لَا يُكْرَهُ إِعَارَةُ الجَارِيَةِ (الجَمِيلَةِ) مِنْ امْرَأَةٍ (أَوْ) مُحَرَّمٍ بِمُصَاهَرَةٍ أَوْ رِضَاعٍ .

٣٤٦ ـ وَالأَصَحُّ أَنَّهُ يَحْرُمُ إِعَارَتُها لِغَيرِ النِّسَاءِ وَالمَحَارِمِ وَالزَّوْجِ .

---

(٣٤٥) (ض) في (ب) الشـابة الجميلة. ولم ترد الشابة في نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه». في (ب) و: والأصح أو.

(٣٤٦) (ع) جزم في «التنبيه» بكراهة إعارة الجارية من غير ذي رحم محرم. ص٧٨. وفي «المهذب»: ولا يجوز إعارة جارية ذات جمال لغير ذي رحم محرم. ١ / ٣٧٠.

ما صححه «النووي» من عدم كراهة إعارة الجارية الجميلة من امرأة أو محرم للخدمة هو ما ذهب إليه في «الروضة». ونقل عن «الغزالي» قوله بصحة الإعارة وإن كانت محرمة لغير النساء والمحارم، وقال: يشبه أن يقال بالفساد، كالإجارة للمنفعة المحرّمة، ويشعر به إطلاق الجمهور نفي الجواز. ٤/٤٢٧. وفي «المنهـاج»: تجـوز إعارة جارية لخدمة امرأة أو محرم. قال في «مغني المحتاج»: لعدم المحذور في ذلك. وفي معنى المرأة والمحرم، الممسوح، وزوج الجارية ومالكها. ٢/٢٦٥. وقال: خرج بذلك الذكر الأجنبي فلا تجوز إعارتها له لخوف الفتنة، إلا أن تكون صغيرة لا تشتهى أو قبيحة فلا يحرم.

قال «السبكي» تعقيبـاً على قول «التنبيه»: من غير ذي رحم محرم، لا حاجة لرحم، فإنه في «التصحيح» قال: والأصح لا تكره إعارة الجميلة من امرأة أو زوج أو محرم بمصاهرة أو رضاع وهو متعيّن. ورقة ١١١ب.

٣٤٧ ـ وَأَنَّهُ لَا يَحْرُمُ إِعَارَةُ العَبْدِ المُسْلِمِ مِنَ الكَافِرِ.

٣٤٨ ـ وَأَنَّهُ إِذَا اخْتَارَ المُسْتَعِيرُ القَلْعَ، وَلَمْ يَكُنْ شَرْطٌ فَقَطَعَ، لَزِمَهُ تَسْوِيَةُ الأَرْضِ.

---

(٣٤٧) (ع) قطع في «التنبيه» بتحريم إعارة العبد المسلم من الكافر. ص٧٨. وقال في «المهذب» كذلك بعدم جوازه. ١/٣٧٠.

قال في أصل «الروضة»: وتكره إعارة العبد المسلم لكافر كراهة تنزيه. وقال من زياداته: صرّح «الجرجاني» وآخرون بأنها حرام، وصرّح «صاحب المهذب» وآخرون بأنها لا تجوز، وظاهره التحريم، ولكن الأصحّ الجواز. ٤/٤٢٨.

وقال في «المنهاج»: بكراهة إعارته، لأن فيها امتهاناً، وقيل تحرم واختاره «السبكي». «مغني المحتاج» ٢/٢٦٥.

وفي «التوشيح»: أن الراجح عند والده تحريم إعارة العبد المسلم للكافر. ورقة ١١٢أ.

(٣٤٨) (ع) اختار في «التنبيه» أن من استعار أرضاً مطلقاً، ورجع في العارية، ولم يكن قد شرط عليه القلع، واختار المستعير القلع فلا يكلّف تسوية الأرض. ص٧٨. وذكر في «المهذب» في إلزامه بتسوية الأرض وجهين، ولم يرجح ١/٣٧١.

ما هو الراجح عند «النووي» من إلزامه تسوية الأرض، قال في أصل «الروضة»: إنه الأصح، وقال من زياداته: كذا صححه الجمهور، أنه يلزمه تسوية الحفر هنا، منهم «القاضي أبو الطيب» في «المجرّد» وصاحب «الانتصار» وغيرهما. وبه قطع «المحاملي» في «المقنع»، و«الروياني» في «الحلية»، وهو الأصح، ولا يغترّ بتصحيح «الرافعي» في «المحرر» أنه لا يلزمه، فإنه ضعيف نبّهت عليه في «مختصر المجرد». ٤/٤٣٨. وفي أصل «المنهاج»: إن اختار المستعير القلع قلع، ولا يلزمه تسوية الأرض في الأصح، قلت: الأصح تلزمه. قال «الشربيني»: في «المجرد» لا تلزمه، لأن الإعارة مع العلم بأن للمستعير أن يقلع رضا بما يحدث من القلع. وأما قول «النووي»: =

٣٤٩ ـ وَأَنَّهُ إِذَا حَمَلَ المَاءَ (بَذْرَ رَجُلٍ إِلَى أَرْضِ آخَرَ) أُجْبِرَ عَلى قَلْعِهِ.

٣٥٠ ـ وَأَنَّهُ إِذَا اسْتَعَارَ شَيْئاً (لِيَرْهَنَهُ)، كَانَ المُعِيرُ كَالضَّامِنِ، وَأَنَّهُ إِذَا قُلْنَا عَارِيَةٌ فَبِيْعَ فِي الدَّيْنِ بِأَكْثَرِ مِنْ قِيمَتِهِ ضَمِنَهُ المُسْتَعِيرُ بِمَا بِيعَ بِهِ.

= قلت الأصح تلزمه، فلأنه قلع باختياره، ولو امتنع منه لم يجبر عليه فيلزمه إذا قلع رد الأرض إلى ما كانت عليه، ليردّ كما أخذ، وهذا هو الأظهر في «الشرحين». وقال «ابن الملقن»: محل الخلاف إذا كانت الحفر الحاصلة في الأرض على قدر الحاجة، فإن كانت زائدة على حاجة القلع لزمه طمّ الزائد قطعاً. «مغني المحتاج» ٢/ ٢٧١. وقال «ابن الملقن» في «شرحه على التنبيه» الراجح في «المنهاج» و«التصحيح» أنه يلزمه تسويتها. وبه قال في «الروضة» وأصلها، ١١٧، ورجّح «الرافعي» في «المحرّر» أنه لا يكلف. ورقة ١١٥.

(٣٤٩) (ض) في (أ) بذراً: وفي نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه» بذر الرجل.

(ع) ذكر في «التنبيه» أنه إذا حمل الماء بذر رجل إلى أرض آخر فنبت، ففي وجب قلعه وجهان، ولم يرجّح ص٧٨.

ورجَّحَ في «المهذب» أنه يجبر على القلع، وهو ما يتّفق مع ما صحّحه «النووي». ١/ ٣٧٢.

ما رجَّحه في «التصحيح» من إجبار صاحب البذر على قلع بذره الذي حمله الماء فنبت في أرض غيره هو الأصح في «الروضة» ٤/ ٤٤١، وهو الأصحُّ كذلك في «المنهاج»، لأن مالك الأرض لم يأذن فيه. ٢/ ٢٧٣ «مغني المحتاج». وقال «المطيعي» في «تكملة المجموع»: إن الأصحَّ أنّه يجبر على ذلك، إذا طالبه ربُّ الأرض به. ١٤/ ٤٨. وقال «الرافعي» في «المحرّر» بإجباره. ورقة ١١٥.

(٣٥٠) (ض) في (ب): ليرهنه في دين، ولم تثبت الزيادة في نسخ «التصحيح» «تذكرة النبيه».

(ع) ذكر في «التنبيه» فيما إذا استعار شيئاً ليرهنه بدين فرهنه، أن فيه قولين أحدهما: حكمه حكم العارية، والثاني: المعير كالضامن، ولم يرجّح أياً من =

٣٥١ - وَأَنَّ لَهُ الرُّجُوعَ فِي (عَارِيَةِ) الحَائِطِ لِلجُذُوعِ ، بِأَنْ يَتَخَيَّرَ بَيْنَ إِبْقَائِهَا بِأُجْرَةٍ وَالقَلْعِ ، (وَيَضْمَنُ أَرْشَ مَا نَقَصَ).

= القولين. ص٧٨. وكذلك الحال في «المهذب» ١/٣٧٢. وقطع في «التنبيه» أنه يرجع بما بيع به ص٧٨.

وفي «المهذب»: إن قلنا أنه عارية رجع بقيمته. ١/٣٧٢.

ما صححه «النووي» من أن المعير كالضامن هو الأظهر في «الروضة» إذ قال: لو استعار عبداً ليرهنه بدين، فرهنه، جاز والأظهر أن سبيله سبيل الضمان، بمعنى: أنه ضمن الدين في رقبة العبد. وفرّع على القول بكونه عارية فيبيع في الدَّين بأكثر من قيمته أنه لا يرجع إلا بالقيمة، لأن العارية بها يضمن عند الأكثرين. وقال «القاضي أبو الطيب»، يرجع بما بيع به كله، لأنه ثمن ملكه، وقد صرف إلى دين الراهن، وهذا أحسن، واختاره «الإمام»، و«ابن الصبّاغ»، و«الروياني»، قال من زياداته: هذا الذي قاله «القاضي» هو الصّواب، واختاره أيضاً «الشاشي» وغيره. ٤/٥١. وفي «المنهاج» أنه ضمان في الأظهر، لأنه كما يملك أن يلزم ذمته دين غيره فينبغي أن يملك إلزام ذلك عين ماله، لأنّ كلاً منهما محل حقه وتصرفه. «مغني المحتاج» ٢/١٢٥.

وقال: على القول أنها عارية يرجع بقيمته إن بيع بأكثر عند الأكثرين، لأن العارية بها تضمن. وقال «الرافعي» الأحسن أن يرجع بما بيع به، وقال «النووي» هو الصواب ٢/١٢٦.

(٣٥١) (ض) في (ب) إعارة. وهو ما ورد في جميع نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه».

ويضمن أرش ما نَقَصَ: سقطت من (أ). والأصحّ إثباتها.

(ع) ذهب في «التنبيه» إلى أنه إذا أعار شخص آخر حائطاً لوضع الجذوع عليها، فليس له أن يرجع ما دامت الجذوع على الحائط. ص٧٨. وفي «المهذب» قال: لا يملك إجباره على قلعها. ١/٣٧٢.

ما هو الصحيح عند «النووي» من أن لمعير الحائط الرجوع، وأن المستعير يتخيّر بين إبقاء الجذوع عليه بأجرة أو القلع ويضمن أرش ما نقص. هو الأصحّ =

٣٥٢ ـ وَأَنَّ وَلَدَ العَارِيَةِ غَيْرُ مَضْمُونٍ.

= في «الروضة» ٢١٢/٤ . وإليه ذهب في «المنهاج». قال «الشربيني»: أرش نقصه هو ما بين قيمته قائماً ومقلوعاً، وليس له التملك لذلك بقيمته، وإن قال «الزركشي»: إن قضية كلام أكثر العراقيين أن له ذلك. «مغني المحتاج» ١٨٧/٢ . وقد صحح «ابن النقيب» ما اختاره «النووي». «عمدة السالك»/ ٢٦٠ . كما رجّحه «ابن يونس» في «عمدة الفقيه». ورقة ٤٤ .

(٣٥٢) (ع) اختار في «التنبيه» أن ولد العارية إذا تلف يضمن. ص٧٨. وذكر في «المهذب» وجهين، ولم يرجح ١/ ٣٧٠.

ذهب في «الروضة» إلى أن العين إذا تلفت في يد المستعير ضمنها، وأن في مقدار الضمان أوجه منها: بأقصى القيم من يوم القبض إلى يوم التلف، ويبنى على هذا الوجه أن العارية إذا ولدت في يد المستعير ضمن ولدها وإلاَّ فلا. وقال من زياداته: ولو استعار دابّة وساقها، فتبعها ولدها، ولم يتكلم المالك فيه بإذن ولا نهي، فالولد أمانه. قاله «القاضي حسين» في «الفتاوي» ٤٣١/٤ .

وقد قال «ابن الملقن» في «شرح التنبيه» ورقة ١١٨ ، وصاحب «إعلام النبيه» بأن الأصح أنه لا يضمن. ولم يذكرها في «المنهاج». وقال «الشربيني» في شرحه: لو استعارة حمارة معها جحش فهلك لم يضمنه، لأنه إنما أخذه لتعذّر حبسه عن أمّه. ٢٦٧/٢ . قال «السبكي» في «التوشيح» تعليقاً على عبارة «التنبيه»: إعلم أن العارية إن قلنا أنها تضمن ضمان المغصوب، ضمن ولدها قطعاً، أو ضمان يوم التلف وهو الأصح عند «الشيخ» و«الرافعي» و«النووي» وغيرهم ففي ضمانها وجهان، وهما الخلاف في الأمانة الشرعية، وبهذا صرّح صاحب «الكفاية» و«القاضي» والأصح «الضمان»، فإذن ما صحّحه «الشيخ» هو الصحيح فلا مدخل للتصحيح عليه، فإن قلت: فالذي في «الروضة» و«الشرح» عدم الضمان قلت: الذي نفياه ضمان العواري، والذي أثبته «الشيخ» ضمان تأخير الردّ. ثم هذا الخلاف في ولد العارية الحادث بعدها، أما الموجود هنا فالولد أمانة. =

٣٥٣ ـ وَأَنَّهُ (إِذَا) قَالَ الرَّاكِبُ: أَعَرْتَنِي، وَقَالَ المَالِكُ: أَجَّرْتُكَ، صُدِّقَ المَالِكُ (بِيَمِينِهِ).

= قال «ابن الرفعة» في «الكفاية»: لا يضمن ولدها، لأنه لا يكون معاراً بدليل عدم جواز استعماله، وهذا ما جعله «البندنيجي» المذهب. جـ٧، باب العارية، ورقة ١١٤ب.

وقال «الجيلي» في «الموضح النبيه» محل الخلاف إذا حدث الولد: أما إن كان موجوداً فتبع أمه فلا ضمان قطعاً. جـ٣، باب العارية.

(٣٥٣) (ض) إذا في (أ) لو. والأصح إذا. بيمينه في (ب) مع يمينه. والأصح بيمينه.

(ع) رجَّح «الشيخ أبو إسحاق» في «التنبيه» أنه إن دفع شخص إلى آخر دابة فركبها، أو ركب دابة غيره ثم اختلفا، فقال صاحب الدابة: أجرتكها، فعليك الأجرة، وقال الراكب: بل أعرتني فلا أجرة لك أن القول قول الراكب. ص٧٨. وذكر في «المهذب» قولين ووجهين، ولم يرجّح أياً منهما. ١/٣٧٣.

ما صححه «الإمام النووي» من أن القول قول المالك بيمينه، قال في «الروضة»: هو الأصح عند الجمهور، وبه قال «المزني» و«الربيع»، و«ابن سُريج» فيهما قولان: أظهرهما: القول قول المالك. ثم تساءل: وعليه كيف يحلف؟ قال العراقيون و«القاضي» والأكثرون، يتعرض لإثبات الأجرة مع نفي الإجارة، فإذا حلف فالأصح وهو نصّه في الأم أنه يستحق أجرة المثل ٤/٤٤٣. وقال في «المنهاج»: المصدّق المالك على المذهب. قال «الشربيني»: فإنه يصدق بيمينه، فيحلف على النفي والإثبات. ٢/٢٧٤.

وقال «المطيعي» في «تكملة شرح المهذب»: قال «الشافعي» في العارية من «الأم»: القول قول الراكب مع يمينه، وهو ما اختاره «المزني» و«الربيع» وقال: إذا تقرر ما وصفنا فالقول قول ربّ الدابة مع يمينه، وإذا حلف، فالأصح أن له أجرة المثل. ١٤/٥٥.

وقد صحح «السبكي» في «التوشيح» ما اختاره «النووي». ١١٤ب.

والقول بأن المالك هو الذي يصدق كما قلنا هو اختيار «المزني». انظر «الحاوي» ٩/٢٢، و«بحر المذهب» جـ٩ كتاب العارية، و«فتح العزيز» =

الباب التاسع عشر
باب الغصب

٣٥٤ ـ وَأَنَّهُ إِذَا خَاطَ بِالمَغْصُوبِ جُرْحَ حَيَوانٍ مَأْكُولٍ لِلغَاصِبِ، أَوْ أَدْخَلَ لَوْحَاً فِي السَّفِينَةِ وَهِيَ فِي اللُّجَّةِ، وَفِيهَا مَالٌ لِلغَاصِبِ لَمْ يُنْزَعْ.

= ١١/٢٣٣، «الأم» ٣/٢١٨، و«مختصر المزني» ٣/٣٣. كما قال به «الرافعي» في «المحرر» ورقة ١١٦. و«ابن يونس» في «عمدة الفقيه». ورقة ٤٤.

(٣٥٤) (ل) الغصب: مصدر غصبته أغصبه ـ بكسر الصاد ـ. قال أهل اللغة: هو أخذ الشيء ظلماً، وفي الشرع: الاستيلاء على حق الغير عدواناً. «تحرير التنبيه». ص٧٩.

اللُّجَّة: اللُّجُّ معظم الماء، ومنه قوله سبحانه: ﴿بحر لجّي﴾.

(ع) ذكر في «التنبيه» وفي «المهذب» قولين في انتزاع الخيط فيمن غصب خيطاً، وخاط به جرح حيوان يؤكل، وفي انتزاع اللوح إذا غصب لوحاً فأدخله في سفينة وهي في خضمّ البحر، وفيها مال للغاصب، ولم يرجّح أي القولين. «التنبيه» ص٧٩. «المهذب» ١/٣٨٠.

ما صححه «النووي» من عدم نزع الخيط المغصوب إذا خيط به جرح حيوان مأكول للغاصب، هو الأظهر في «الروضة»، فلا يذبح كغير المأكول ٥/٥٦، أما بالنسبة للوح في السفينة فقال في أصلها الأصح عند «ابن الصبّاغ» لا تنزع. قال من زياداته: الأصح عند الأكثرين ما صححه «ابن الصباغ» ٥/٥٥. وفي «المنهاج»: ولو غصب خشبة وأدرجها في سفينة أخرجت إلا أن يخاف تلف نفس أو مال معصومين. قال «الشربيني»: ولو للغاصب: كأن =

٣٥٥ - وَأَنَّهُ إِذَا (أَعْوَزَهُ) المِثْلُ بِأَقْصَى القِيَمِ مِنْ يَوْمِ الغَصْبِ إِلى يَوْمِ الإِعوَازِ.

= كانت السفينة في اللّجة، والخشبة في أسفلها فإنها لا تنزع، لأنها لا تدوم في البحر، فيسهل الصبر إلى الشط. وقال: ولو خاط شيئاً بمغصوب لزمه نزعه إلا إذا خاف بالنزع هلاك حيوانٍ محترم، فلا يجوز نزعه منه لحرمته. ٢/٢٩٣، وبمثله قال «الرملي» في «نهاية المحتاج» ٥/٥١. أما بالنسبة للّوح في السفينة، والخيط في الجرح، فقد أقرّ «المطيعي» «النووي» على ما اختاره. ١٤/١٠٤ - ١٠٥.

ورجّح صاحب «إعلام النبيه» القول بعدم النزع. ورقة ٦٠.

(٣٥٥) (ض) في (أ) أعوز، والأصح أعوزه لورودها في نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه».

(ع) اختار في «التنبيه» أنه إذا تلف المغصوب ضمنه الغاصب بمثله، فإن أعوزه المثل، أو وجده ولكن بأكثر من ثمن المثل، فإنه يضمنه بقيمة المثل وقت المحاكمة والتأدية. ص٧٩. وذكر في «المهذب» أربعة أقوال، ولم يرجّح ١/٣٧٥.

ما صححه «النووي» من أنه إذا أعوزه المثل ضماناً لإتلاف المغصوب، فإنه يضمنه بأقصى القيم من يوم الغصب إلى يوم الاعواز، هو الأصح في «الروضة». ٥/٢٠. وبمثله قال في «المنهاج»، قال «الرملي» في شرحه: صححه «السبكي» وهو ظاهر كلام الأصحاب، وجزم به في «التنبيه»، وجرى عليه جماعة، ويؤيده تصحيحهم أقصى القيم من الغصب إلى الإعواز، لأن وجود المثل كبقاء المغصوب بعينه، لكونه مأموراً بردّ المغصوب، فإن لم يفعل غرم أقصى قيمة في تلك المدة، إذ ما من حالة إلّا وهو مطالب بردّها فيه. «نهاية المحتاج» ٥/١٦٤. وفي «شرح المهذب» «للمطيعي»: إن لم يكن للثالث مثل كالذي تختلف أجزاؤه من الثياب، فهو مضمون بالقيمة فعليه ثمنه وقيمته من غالب نقد البلد في أكثر أحواله من وقت الغصب إلى وقت التلف في سوقه وبلده، وبه قال جمهور الفقهاء. «تكملة شرح المهذب» ١٤/٦٦. وقال «الشربيني» في «الإقناع» بمثل قول «النووي» في «التصحيح».

٣٥٦ ـ وَأَنَّهُ إِذَا خَلَطَ المَغْصُوبَ، بِمَا لَا يَتَمَيَّزُ، لَمْ يُجْبَرْ عَلَى الدَّفْعِ مِنْهُ، وَإِنْ كَانَ مِثْلَهُ أَوْ أَرْدَأَ.

٣٥٧ ـ وَأَنَّهُ إِذَا قَدَّمَ الطَّعَامَ المَغْصُوبَ، وَلَمْ يَقُلْ هُوَ لِي أَوْ مَغْصُوبٌ، فَقَرَارُ الضَّمَانِ عَلَى الآكِلِ. وَأَنَّهُ إِذَا قَدَّمَه (للمَالِكِ) فَأَكَلَهُ جَاهِلاً، بَرِئَ الغَاصِبُ. وَأَنَّهُ لَا (يَبْرأ) بِإِيداعِهِ عِنْدَهُ.

---

(٣٥٦) (ع) اختار في «التنبيه» أن من غصب شيئاً فخلطه بما لا يتميّز كخلط الحنطة بالحنطة، فإن كان مثله لزمه مثل مكيلته منه. وإن خلطه بأردأ فالمغصوب منه بالخيار بين أخذ حقه منه، أو أخذ مثل ماله. ص٧٩. وذكر في «المهذب» قولين لكل واحدة من الصورتين، ولم يرجّح أياً منهما. ٣٧٥/١.

ما هو الراجح من عدم إجبار الغاصب على الدفع من المخلوط غير المتميز، سواءً كان مثله أو أردأ. قال في «الروضة»: المذهب النص أنه كالهالك، حتى يتمكن الغاصب من أن يعطيه قدر حقه من غير المخلوط، سواءً أكان قد خلطه بأجود من المغصوب، أو مثله. أو أردأ منه ٥٢/٥. وفي «المنهاج»: المذهب أنه كالتالف فيمكنه تغريمه. قال «الرملي» بدله سواءً أخلطه بمثله أم أجود أم أردأ، لأنه لما تعذر رده أبداً أشبه التالف فيملكه الغاصب إن كان مما يقبل التملك. «نهاية المحتاج» ١٨٥/٥. ونقل «المطيعي» عن نص «الشافعي» أنه لا يجوز للغاصب دفع مكيال مثله سواءً خلطه بمثله أو أجود منه أو أردأ، بل يقال للغاصب: إن شئت أعطيته مكيال زيت مثل زيته، وإن شئت أخذ من هذا الزيت مكيالاً ثم كان غير مزداد إذا كان زيتك مثل زيته. وكنت تاركاً الفضل، إذا كان زيتك أفضل من زيته. ولا خيار للمغصوب، لأنه غير منتقص، وإن صبه في شر منه ضمن الغاصب له مثل زيته، لأنه انتقص زيته بتصييره فيما هو شر منه، وقال: فهذا المنصوص، وقول «الشافعي»، أعدل حكومة، وأبعد عن الغرر. ٨٦/١٤.

(٣٥٧) (ض) للمالك في (ب): إلى المالك. وفي نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه» للمالك. =

. . . .

= وأنه لا يبرأ في (أ) يبرأ، وما في «التصحيح» المتضمن في «تذكرة النبيه»: يبرأ والأصح أنه لا يبرأ. كما هو الصحيح المعتمد في المذهب.

(ع) هذه المسألة تشتمل على ثلاثة فروع تتعلق بأكل الطعام المغصوب:

أولها: إذا كان المغصوب طعاماً، فأطعمه إنساناً، فإن لم يقل هو لي أو مغصوب، فضمن الأكل، ففي رجوعه على الغاصب قولين في «التنبيه» ولم يرجّح. وإن ضمن الغاصب، فإن قلنا لا يرجع الآكل على الغاصب، رجع الغاصب، وإن قلنا يرجع الآكل لم يرجع. ص٨٠. وذكر في «المهذب» في رجوع الآكل على الغاصب فيما إذا أكل ولم يعلم قولين، ولم يرجّح، كذلك إن لم يعلم أنه له ذكر فيه قولين، ولم يختر منهما شيئاً. ١/٣٨٠.

ما رجحه «النووي» في هذه الصورة من أن قرار الضمان على الآكل. قال في «الروضة»: قرار الضمان على الآكل وإن كان جاهلاً على الأظهر المشهور الجديد ٥/١٠، وعلى هذا إن ضمنه لم يرجع على الغاصب، وإن ضمن الغاصب رجع عليه. وكذلك الشأن إن قال هو ملكي، وضمن الأكل، فقرار الضّمان عليه. وفي «المنهاج»: أن القرار على الآكل في الأظهر، قال «الرملي»: لأنه المتلف، وإليه عادت المنفعة. ٥/١٥٧. وإلى هذا ذهب «ابن النقيب» وقال: القرار على الأول ـ الآكل ـ أي إذا غرم الثاني رجع على الأول. وإن غرم الأول فلا. ص٢٦٢. وممن قال بأن الضمان على الآكل في هذه الحالة «المزني»، انظر «فتح العزيز» ١١/٢٥٤، «الحاوي» ٩/٩٧، «المختصر» ٣/٤٣.

ثانيها: أن يقدم الغاصب الطعام المغصوب للمغصوب منه فيأكل وهو لا يعلم أنه طعامه، فقد ذكر في «التنبيه» قولين في براءة الغاصب، ولم يختر أياً منهما. ص٨٠. وكذلك الحال في «المهذب» ١/٣٨١.

ما هو المختار عند «النووي» من أن الغاصب يبرأ في هذه الحالة، قال في «الروضة»: إن قلنا في تقديم الطعام للأجنبي القرار على الغاصب لم يبرأ من الضمـان، وإلّا، فيبرأ، وربما نصر العراقيون الأول. ونقل «الإمام» عن الأصحاب أن البراءة هنا أولى من الاستقرار على الآكل. ٥/١١. وجزم في =

٣٥٨ ـ وَأَنَّهُ إِذَا فَتَحَ قَفَصاً عَنْ طَائِرٍ، فَطَارَ عَقِيبَ الْفَتْحِ ضَمِنَ.

٣٥٩ ـ وَأَنَّهُ إِذَا حُبِسَ الحُرُّ مُدَّةً، وَلَمْ يَسْتَوْفِ مَنْفَعَتَهُ، فَلاَ أُجْرَةَ عَلَيهِ.

= «المنهاج» بأن الغاصب يبرأ. قال «الرملي»: لمباشرته إتلاف ماله مختاراً ١٥٧/٥.

ثالثها: أن المغصوب منه إذا أودع المغصوب من الغاصب، فقد ذكر في «التنبيه» في براءته قولين، ولم يرجّح، ص٨٠. وقال في «المهذب»: إن علم أنه له برىء الغاصب من ضمانه، لأنه عاد إلى يده وسلطانه، وإن لم يعلم ففي براءة الغاصب قولان، ولم يختر أياً منهما. ٣٨١/١.

ما صححه هنا من براءة الغاصب بإيداع العين المغصوبة عند المغصوب منه قال في «الروضة»: ولو أودعه للمالك جاهلاً بالحال، فتلف عنده، لم يبرأ من الضمان على المذهب ١١/٥. وجَزَم في «المنهاج» بأنّه لا يبرأ بإيداعه من المالك جاهلاً بأنه له، لأن التسليط غير تام. «نهاية المحتاج» ١٥٧/٥.

(٣٥٨) (ع) رجَّح «الشيخ أبو إسحاق» في «التنبيه» أنه إذا فتح قفصاً عن طائر فطار عقيب الفتح أنه لا يضمن، ص٨٠. وذكر في «المهذب» قولين، ولم يرجّح ٣٨١/١.

ما صححه «النووي» هنا هو الأظهر في «الروضة» فيما إذا فتح قفصاً عن طائر، ولم يزد على الفتح، فإن طار في الحال ضمن وإلَّا فلا. ٥/٥. وبمثله قال في «المنهاج»/٦١، وعلّله «الشربيني»: بأن طيرانه في الحال يشعر بتنفيره. أما إذا وقف ثم طار فلا يضمن، لأن طيرانه بعد الوقوف يشعر باختياره. ٢٧٨/٢. وما اختاره «النووي» جزم به «الغزالي» في «الوجيز»، وعلله بأن الفتح في حقه تنفير ٢٠٦/١ وإليه ذهب «شيخ الإسلام زكريا»، وعلّله بأن الإتلاف فعله ٢٣٢/١ «فتح الوهاب شرح منهج الطلاب».

(٣٥٩) (ع) اختار «الشيخ أبو إسحاق» في «التنبيه» أن من غصب حراً، وحبسه مدة ضمن. ص٨٠. وذكر في «المهذب» وجهين ولم يختر أياً منهما ٣٨١/١.

وقد صحّح في «الروضة» ما اختاره في «التصحيح» من أنه إذا قهر حراً، وحبسه وعطل منافعه، أنه لا يضمنها، لأن الحر لا يدخل تحت اليد، فمنافعه =

٣٦٠ ـ وَالصَّوابُ أَنَّهُ إِذَا غَصَبَ خَمْراً مُحْتَرَمَةً مِنْ مُسْلِمٍ (أَوْ ذِمِّيٍّ) (لَزِمَهُ) رَدُّهَا (إِليهِ).

= تفوت تحت يده، بخلاف المال ٥/١٤. وهو الأصح في «المنهاج» ونصه: ولا تضمن منفعة بـدن الحرّ في الأصح. قال «الرملي» في شرحه: كأن حبسه، ولو صغيراً، لأن الحر يدخل تحت اليد ٥/١٧١. وجزم «شيخ الإسلام زكريا» بعدم ضمان منفعته. «فتح الوهاب» ١/٢٣٤.

(٣٦٠) (ض) (أو ذمي) سقطت من (ب)، ولم تذكر في نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه». (لـزمـه) في (ب) يجب، والأصـح لزمـه. (اليه) في (ب) (عليه) والأصح: إليه.

(ل): الخمر المحترمة: فسّرها الشيخان بأنها ما عصر لا بقصد الخمريّة، أو ما عصر بقصة الخلّيّة. «فتح الوهاب» ١/٢٣٤.

(ع) رجّح في «التنبيه» أنه إن غصب خمراً من ذمي فأتلفها أنه لا يضمن، وإن غصبها من مسلم جزم بأنها تراق. ص٨٠.

وفي «المهذب» جزم في غصب المسلم من ذمي أنه يجب ردّها، أما إن غصبها من مسلم فرجّح أنه لا يلزمه ردّها، وأنها إذا تلفت لا يضمنها ١/٣٨١.

جزم في «الروضة»: بأن خمور أهل الذمة إذا غصبت منهم، والعين باقية، وجب ردّها، وإن غصبت من مسلم، وجب ردها إن كانت محترمة، وإن لم تكن محترمة، لم يجب ردها، بل تراق. ٥/١٧. وقال في «المنهاج»: وتردّ عليه ـ المسلم ـ المحترمة قال «الرملي»: هي التي عصرت لا بقصد الخمرية، فشمل ما لو لم يقصد شيئاً على الأصح، أو قصد شرب عصيرها، أو طبخها دبساً. وقـال: ويجب ردّها ـ المسلم ـ ما دامت العين باقية، إذ له إمساكها لتصير خلًّا. أما غير المحترمة، ـ وهي ما عصر بقصد الخمر ـ فتراق ولا تردّ عليه. «نهاية المحتاج» ٥/١٦٨. أما الذمي: فقال ترد عليه إن بقيت العين، قال «الشربيني»: لما سبق من تقريرهم عليها ٢/٢٨٥.

وقال «السبكي»: القول بوجوب رد الخمر إلى الذمي هو قول الجمهور. وفي وجه: لا يجب الرد بل يجب التخلية بينهم وبينها. وقال والده: هذا الوجه =

٣٦١ ـ وَالأَصَحُّ أَنَّهُ إِذَا غَصَبَ جِلْدَ مَيْتَةٍ فَدَبَغَهُ وَجَبَ رَدُّهُ.

= قوي، ورقة ١١٧، «توشيح التصحيح».

وقال «الغزالي»: ولا يضمن الخمر لمسلم ولا ذمي، ولكن يجب ردّها إن كانت محترمة. ١/٢٠٨. وفي «فتح الوهاب»: ويرد المسكر الذي لم يظهره الذمي بالشرب أو البيع عليه، لإقراره عليه، فإن تلف فلا ضمان. كما يجب رد مسكر محترم على مسلم إذا غصب منه. ١/٢٣٣. قال «السبكي»: أصح الوجهين في الخمر المحترمة يغصبها من مسلم لزوم ردها إليه. وعبر عنه «النووي» بالصواب. ١١٧أ. «توشيح التصحيح».

(٣٦١) ذكر في «التنبيه» فيمن غصب جلد ميتة فدبغه قولين في وجوب الردّ ولم يختر أيّاً منهما، ص٨٠، وكذلك الشأن في «المهذب» ١/٣٨١.

قال في «الروضة»: الجلد للمغصوب منه، فإذا تلف في يد الغاصب ضمنه ٥/٤٥، وهو ما صححه في «المنهاج»، قال «الرملي»: لأنه فرع ملكه، فإن تلف في يده ضمنها ٥/١٨١. وفي «الوجيز»: ولو غصب جلد ميتة فدبغه فالأصح أنه للمغصوب منه. ١/٢١١. وبه جزم «شيخ الإسلام زكريا» وعلله بأنه فرع ما اختص به فيضمنها الغاصب. «فتح الوهاب» ١/٢٣٥.

الباب العشرون
باب الشفعة

٣٦٢ ـ وَأَنَّ الطَّلْعَ الَّذي لَمْ يُؤَبَّرْ يُؤخَذُ (مَعَ النَّخْلِ بِالشُّفْعَةِ).

---

(٣٦٢) (ض) (مع النخل بالشفعة) في (ب) بالشفعة مع النخل. وما في (أ) هو الأصح لوروده في نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه».

(ل) الطلع: ـ بفتح الطاء ـ ما يطلع من النخلة، ثم يصير ثمراً إن كانت أنثى، وإن كانت النخلة ذكراً لم يصر ثمراً، بل يؤكل طرياً، ويترك على النخلة أياماً معلومة حتى يصير فيه شيء أبيض مثل الدقيق، وله رائحة ذكية، فيلقح به الأنثى. «المصباح المنير» ٢/٢٣.

أبرت النخل: لقحته، فيؤتي بشماريخ الذكر، فتنفض فيطير غبارها، إلى شماريخ الأنثى، وذلك هو التلقيح. «المصباح المنير» ١/٥٤.

الشفعة: من شفعت الشيء إذا ضممته، وثنيته، وسميت شفعة لضم نصيب إلى نصيب. «تحرير التنبيه»/٨٠. شرح صحيح مسلم ١١/٤٥.

(ع) ذكر في «التنبيه» أنه إن كان على النخل طلعٌ غير مؤبَّر قولين في أخذه بالشفعة ولم يرجح ص٨٠. وذكر في «المهذب» وجهين ولم يختر أياً منهما. ١/٣٨٤.

ما صححه «النووي» هنا، هو الأصحّ في «الروضة». ٥/٦٩، وهو الأصح في «المنهاج»: قال «الشربيني» في شرحه: ثبتت فيه الشفعة تبعاً للأرض، لأنه يتبع الأصل في البيع، فيتبعه في الأخذ قياساً على البناء والغراس، ولو لم يتفق الأخذ لها حتى أُبِّرت لدخولها في مطلق البيع ٢/٢٩٧.

وقال «الرملي»: عند البيع، وإن تأبر عند الأخذ، سواءً أكان عند البيع أم حدث بعده. ٥/١٩٧. وذهب «شيخ الإسلام زكريا» إلى أنه يؤخذ بالشفعة ١/٢٣٧. «فتح الوهاب».

٣٦٣ ـ وَأَنَّ الثَّمَنَ إِذَا لَمْ يَكُنْ مِثْلِيًّا، يَأْخُذُ الشَّفِيعُ بِقِيمَتِهِ حَالَ البَيْعِ، لَا وَقْتَ لُزُومِهِ بِانقِضَاءِ الخِيَارِ.

٣٦٤ ـ وَأَنَّهُ إِذَا قَالَ: صَالِحْنِي عَنْ الشُّفْعَةِ عَلَى مَالٍ، أَوْ أَخْذِ (الشِّقص) بِعِوَضٍ مُسْتَحِقٍّ، لَمْ تَسْقُطْ شُفْعَتُهُ.

---

(٣٦٣) جزم في «التنبيه» أنه إذا لم يكن للثمن مثل، فإنه يأخذ بقيمته وقت لزوم العقد. ص٨٠. وذكر في «المهذب» وجهين، ولم يختر أياً منهما ١/٣٨٦.

ما رجحه «النووي» في «التصحيح» من أن الثمن إذا كان متقوماً أخذ بقيمة ذلك المتقوم، والإعتبار بيوم البيع، لأنه يوم إثبات العوض ٥/٨٧. وهو ما ذهب إليه في «المنهاج»/٦٣: قال «الرملي» تعليقاً على قوله: أو متقوم فبقيمته يوم البيع: أي وقته، لأنه وقت إثبات العوض، واستحقاق الشفعة. ٥/٢٠٥. وفي «الوجيز»: أو قيمته يوم العقد إن كان من ذوات القيم ١/٢١٧. وقال «الشيخ زكريا الأنصاري»: وفي متقوم ـ كعبد وثوب ـ بقيمته كما في الغصب، وتعتبر قيمته وقت العقد من بيع، ونكاح، وخلع، وغيرها، لأنه وقت ثبوت الشفعة، ولأن ما زاد زاد في ملك المأخوذ منه. ١/٢٣٨.

(٣٦٤) (ض) الشقص: سقطت من (أ)، والأصح ثبوتها، لورودها في نسخ «التصحيح» في «التذكرة».

(ل) الشِقص: ـ بكسر الشين وإسكان القاف ـ، وهو القطعة من الأرض، والطائفة من الشيء. قاله أهل اللغة كلهم. «تهذيب الأسماء اللغات» ١/١٦٦.

العوض المستحق: أي ثمن أخذه من يدّعيه بحق من بيّنة أو إقرار. «النظم المستعذب بهامش المهذب» ١/٣٨٧.

(ع) ذكر في «التنبيه» قولين في بطلان الشفعة فيما إذا قال صالحني عن الشفعة، أو أخذ الشفعة بعوض مستحق. ص٨٠، ولم يختر أياً من القولين. وذكر في «المهذب» وجهين ولم يرجّح أياً منهما. ١/٣٨٧.

ما هو الراجح عند «النووي» في «التصحيح»، صححه في «الروضة»=

٣٦٥ ـ وَأَنَّهُ إِذَا لَمْ يُشْهِدْ، أَوْ أَخَّرَ، وَقَدْ أَخْبَرَهُ ثِقَةٌ مِنْ حُرٍّ أَوْ عَبْدٍ أَوْ امْرَأَةٍ، أَوْ بَاعَ حِصَّتَهُ قَبْلَ العِلْمِ بِالشُّفْعَةِ سَقَطَتْ.

= بالنسبة للمصالحة عن الشفعة على مال ٥/١١١، أما إذا أخذ الشقص بعوض مستحق قال: إن كان جاهلاً، لم يبطل حقه وعليه الإبطال. وإن كان عالماً لم تبطل على الأصح، واختاره كثير من الأصحاب. ٥/٩٣.

وقال في «المنهاج» بمثل قول «الروضة» فيما يتعلق بالإستحقاق: وقال «الرملي» في تعليله: لعدم تقصيره في الطلب، والشفعة لا يستحق بمال معين حتى تبطل باستحقاقه ٥/٢٠٢ ولم يتعرض لموضوع المصالحة. وقال «الشيخ زكريا»: وان دفع الشفيع مستحقاً لم تبطل شفعته وإن علم أنه مستحق، لأنه لم يقصر في الطلب والأخذ سواء أخذ بمعين أم لا ١/٢٣٩. وفي «الوجيز»: وإن خرج ثمن الشفيع مستحقاً لزمه الإبدال، ولم يبطل ملكه ولاشفعته في أظهر القولين ١/٢١٨. وقال: وان صالح عن حق الشفعة لم يصح الصلح. ١/٢٢٠. وقال «السبكي»: الخلاف فيما إذا قال صالحني عن الشفعة جاهلاً فساد الصلح، فإن كان عالماً بطل حقه قطعاً. ورقة ١١٧. وفيما إذا أخذ الشقص بعوض مستحق في العالم باستحقاق العوض، أما الجاهل فلا يبطل قطعاً لأنه لم يقصّر في الطلب. ويفهم من تخصيص الخلاف بالعوض المعين كما صححه «النووي».

(٣٦٥) ذكر في «التنبيه» أنه إذا بلغه الخبر وهو غائب فسار في طلبه وإن لم يشهد ففيه قولان ولـم يرجح. واختار أنه إذا أخّر لأنه لم يصدّق وكان المخبر صبياً أو امرأة لم تبطل شفعته، وإن كان المخبر حراً عدلاً فذكر قولين ولم يختر أياً منهما. ص٨٠. أما إذا باع حصته قبل العلم بالشفعة فقد ذكرفي سقوط الشفعة قولين، ولم يرجّح. ص٨١.

وفي «المهذّب»: ذكر في الإشهاد قولين ولم يرجّح، وفيما إذا أخبره حرّ أو عبد أو امرأة ذكر وجهين، ولم يختر أياً منهما ١/٣٨٧. وفيما إذا باع حصته قبل العلم بالشفعة ذكر وجهين، ولم يصحح أياً منهما. ١/٣٨٨.

ما صححه في «التصحيح» من أنه إذا لم يُشهد سقطت شفعته، قال في =

٣٦٦ - وَإِنْ تَوَكَّلَ فِي بَيْعِهِ لَمْ تَسْقُطْ.

= «الروضة»: بطلت على الأظهر أو الأصح، ٥/١٠٧. وفيما إذا أخبره ثقة من حر أو عبد أو امرأة يبطل حقه على الأصح ٥/١٠٩. وأما إذا باع نصيبه جاهلاً بالشفعة. بطلت على الأصح، لزوال الضرر ٥/١١١.

وفي المنهاج: إذا ترك الإشهاد بطل حقه في الأظهر: قال «الرملي»: لتقصيره المشعر بالرضا ٥/٢١٦. وقال: لا يعذر إن أخبره ثقة في الأصح قال «الشربيني»: حرّ أو عبد أو امرأة، لأنه إخبار، وإخبار الثّقة مقبول ٢/٣٠٨. وقال: ولو باع الشفيع حصته جاهلاً بالشفعة فالأصح بطلانها، قال «الشربيني»: لزوال سببها، وهو الشركة ٢/٣٠٩. وقال «الغزالي»: في الإشهاد قولان ولم يرجح. وقال: إن أخبره من تقبل شهادته بطل حقّه. «الوجيز»١/٢٢٠. وفي «فتح الوهاب»: لو باع حصته جاهلاً بالشفعة بطل حقه، لتقصيره، وقال: فإن ترك مقدوره من الإشهاد، أو أخّر لتكذيبه ثقة ولو عبداً أو امرأة أخبره بالبيع بطل حقه في الشفعة ١/٢٤٠، وأقرّ «ابن الملقن» في «شرحه على التنبيه» /١٢٤، وصاحب «عمدة الفقيه»/٤٦ «النووي» على ترجيحه فيما يتعلق بمن أخبره ثقة.

(٣٦٦) (ع) ذكر في «التنبيه» أنه إن توكل في بيع المشفوع فيه، سقطت شفعته. ص٨١. وذكر في «المهذب» ثلاثة أوجه، ولم يرجح ١/٣٨٧.

ما هو الراجح في «التصحيح» من أن من له الشفعة إذا توكّل في بيعه لم تسقط، هو الأصح وقول الأكثرين، لأن الموكّل ناظر لنفسه يعترض على الوكيل إن قصّر. ٥/٧٩. ولم يذكرها في «المنهاج»، وقال «الشربيني»: ولو توكل الشفيع في بيع الشقص لم تبطل شفعته في الأصح ٢/٣٠٩، ورجحه «ابن الملقن» في «شرحه على التنبيه»/١٢٤. كما قال به «ابن يونس» في «عمدة الفقيه» ورقة ٤١، وكذلك صاحب «إعلام النبيه» ورقة ٦٠.

٣٦٧ ـ وَإِنْ كَانَ فِي الشِّقْصِ نَخْلٌ (قَائِمٌ) (فَأَثْمَرَ) فِي مِلْكِ الْمُشْتَرِي، ولَمْ يُؤَبَّرْ أَخَذَ الشَّفِيعُ.

٣٦٨ ـ وَأَنَّ الشُّفَعَاءَ يَأْخُذُونَ عَلَى قَدْرِ الأَنْصِبَاءِ.

---

(٣٦٧) (ض) في (أ) فاثمر وفي (ب) قائم والأصح ما في (أ)، كما ورد في نسخ «التصحيح» في «التذكرة».

(ع) ذكر في «التنبيه» قولين فيما إذا كان في الشقص نخل فأثمر في ملك المشتري ولم يؤبّر في أخذ الثمر مع الأصل. ص٨١.

وكذلك في «المهذب» ذكر قولين، ولم يختر أياً منهما. ٣٨٩/١.

ما صححه «النووي» في «التصحيح» هو الأصح في «الروضة» ٦٩/٥.

وهو ما «صححه» في «المنهاج»، قال «الرملي» في شرحه: سواءً أكان عند البيع أم حدث بعده، لتبعيه الأصل في البيع، فكذا في الأخذ هنا، ولا نظر لطروء تأبّره لتقدم حقه وزياداته كزيادة الشجر، بل قال «الماوردي»: يأخذه وإن قطع. «نهاية المحتاج» ١٩٧/٥.

(٣٦٨) (ع) ذكر في «التنبيه» أنه إن كان للشقص شفيعان ففي مقدار ما يأخذ كل منهما قولان: أحدهما على قدر النصيب، والآخر على عدد الرؤوس. ولم يختر أي القولين. ص٨١. وذكر في «المهذب» قولين ولم يختر أياً منهما. ٣٨٨/١.

ما رجحه «النووي» هنا، قال في «الروضة»: إنه الأظهر، والشفعة على قدر الحصص. ١٠٠/٥. وهو ما ذهب إليه في «المنهاج». قال «الرملي» في شرحه: على قدر الحصص من الملك، لأنه حق مستحق به، فقسّط على قدره، كالأجر وكسب القن ٢١٣/٥ ،وقال: الأكثرون عليه. وقال «الشبراملسي» تعليقاً على قوله: الأكثرون: معتمد. ٢١٣/٥. وفي «الوجيز»: الجديد أنه على قدر الحصص. ٢١٩/١. وبهذا جزم في «المنهج»، وقال في «فتح الوهاب»: لأن الشفعة من مرافق الملك فتتقدر بقدرة ككسب الرقيق، وهذا ما صححه «الشيخان» ككثير. ٢٣٩/١. وممن صحّحه «الحاوي» «للماوردي» ١٤١/٩ - ١٤٣، و«الرافعي» في «فتح العزيز» ٤٨٧/١٢، وانظر «الأم» ٢٣١/٣. وعلله «الماوردي»: بأن الشفعة إنما وجبت لرفع الضرر بها عن =

٣٦٩ ـ وَأَنَّ الْمُشْتَرِي لَوْ رَدَّهُ بِعَيْبٍ (فَلِلشَّفِيعِ) أَنْ يَفْسَخَ وَيَأْخُذَ.

٣٧٠ ـ وَأَنَّهُ إِذَا أَنْكَرَ (الْمُشْتَرِي) الشِّرَاءَ، وَاعْتَرَفَ بِهِ الْبَائِعُ، وَقَالَ: أَخَذْتُ الثَّمَنَ، يَأْخُذُ الشَّفِيعُ الشِّقْصَ مِنْهُ.

= الملك الداخل عليه، وهذا يقلّ ويكثر بقلة الملك وكثرته، فوجب أن تقسط على الأملاك دون الملاك.

(٣٦٩) (ض) فللشفيع في (ب) فلشفيع) والأصح ما في (أ).

(ع) في «التنبيه» ذكر قولين في جواز الفسخ فيما إذا ردّه عليه بالعيب، ولم يختر أياً منهما. ص٨١. وفي «المهذب» قولين دون ترجيح ١/٣٨٩.

ما رجحه في «التصحيح» هو الراجح في «الروضة» ٥/٩١. وقال في «المنهاج»: ولو وجد المشتري بالشقص عيباً، وأراد ردّه بالعيب، وأراد الشفيع أخذه، ويرضى بالعيب، فالأظهر إجابة الشفيع، قال «الرملي» في توجيهه: لأن حقه سابق على حق المشتري لثبوته بالبيع، وأما حق المشتري فبالإطلاع. ٥/٢٠١. وقال «شيخ الإسلام زكريا»: ولا يرد المشتري بعيبفيه إن رضي به الشفيع، لأن حق الشفيع سابق عليه لثبوته بالبيع، ولأن غرض المشتري وصوله إلى الثمن وهو حاصل بأخذ الثمن ١/٢٣٨. ورجح صاحب «إعلام النبيه» ما في «التصحيح» /٦٠.

(٣٧٠) (ض) المشتري: سقطت من (أ) وما في نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه» عدم إثباتها.

(ع) اختار في «التنبيه» أنه إن أنكر المشتري الشراء، وادّعاه البائع، أخذه الشفيع من البائع ودفع إليه الثمن. ص٨١. وذكر في «المهذب» قولين في أخذه، ولم يختر أياً منهما. ١/٣٩١.

ما هو الراجح عند «النووي» في «التصحيح»، هو الأصحّ في «الروضة» ٥/٩٩، وفي «المنهاج» الأصح ثبوت الشفعة إذا اعترف الشريك. قال «الرملي»: عملاً بإقراره ٥/٢١٢، وقال «الشربيني» في شرحه: تثبت الشفعة لطالب الشقص، لأن إقراره يتضمن إثبات حق المشتري وحق الشفيع، فلا =

٣٧١ ـ وَأَنَّهُ إِذَا ادَّعَى الشِّرَاءَ، وَالبَائِعُ غَائِبٌ، أَخَذَ مِنَ الشَّفِيعِ.

٣٧٢ ـ (وَثُبُوتُ خِيَارِ المَجْلِسِ لِلشَّفِيعِ).

= يبطل حق الشفيع بإنكار المشتري، كما لا يبطل حق المشتري بإنكار الشفيع. «مغني المحتاج» ٢/٣٠٤. وقال «الغزالي»: إن كان للشفيع بيّنة أخذ الشفعة. «الوجيز» ١/٢١٩. وإلى هذا ذهب «شيخ الإسلام زكريا» في «فتح الوهاب»: وقال: إن الثمن يترك بيد الشفيع ١/٢٣٩.

وممن قال بثبوت الشفعة في هذه الحالة: «أبو إبراهيم المزني»، «فتح العزيز» ١١/٤٧٣ - ٤٧٤، «بحر المذهب» ـ جـ١، كتاب الشفعة.

(٣٧١) ذكر في «التنبيه» قولين في أخذ المشفوع فيه إذا ادعى المشتري الشراء، والشقص في يده، والبائع غائب. ولم يرجّح أي القولين. ص٨١. وذكر في «المهذب» وجهين، ولم يختر أياً منهما ١/٣٩١.

ما اختاره «النووي» في «التصحيح»، قال في «الروضة»: إن كان للمدّعي ـ الشفيع الحاضر من الشريكين يدعي أنه اشتراه وأنه يستحقه بالشفعة ـ بيّنة، قضي بها، وأخذ الشّفعة ٥/٩٨. ولم يتعرّض لها في «المنهاج». وقال «الشربيني» في شرحه: ولو ادّعى المشتري شراء الشقص، وهو في يده، والبائع غائب، فللشفيع أخذه على الأصح كما في «الروضة»، وأصلها، خلافاً لما صحّحه «المصنف» في «نكته». «مغني المحتاج» ٢/٣٠٥.

(٣٧٢) (ض) هذه العبارة سقطت من نسخة (أ)، ومن نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه».

(ع) اختار «الشيخ أبو إسحاق» أنّ الشفيع إذا أخذ الشقص لم يكن له أن يردّ إلّا بعيب. ص٨١. وذكر في «المهذب» وجهين: ولم يختر أياً منهما. ١/٣٨٩.

ما صححه «الإمام النووي» هنا من ثبوت خيار المجلس في الشفعة، قال في أصل «الروضة»: يثبت خيار المجلس للشفيع على الأصح المنصوص، وعلى هذا فيمتد إلى مفارقته المجلس. وقال من زياداته: الذي صحّحه =

الباب الحادي والعشرون
باب القراض

٣٧٣ ـ وَأَنَّهُ إِذَا قَالَ: قَارَضْتُكَ، وَالرِّبْحُ كُلُّهُ لِي، فَلَا أُجْرَةَ لِلعَامِلِ.

= الأكثرون أنه لا خيار للشفيع، ممن صححه صاحب «التنبيه»، و«الفارقي» و«الرافعي» في «المحرر»، وقطع به «البغوي» في كتابيه: «التهذيب» وشرح «مختصر المزني». وهو الراجح أيضاً في الدليل. ٥/٨٥.

وفي «المنهاج» تعرض لخيار الشرط فقال: ولو شرط في البيع الخيار لهما أو للبائع، لم يؤخذ بالشفعة حتى ينقطع الخيار. قال «الشربيني»: ما ذكره في خيار الشرط، يجري في خيار المجلس. ويتصور انفراد أحدهما بإسقاط خيار نفسه، فلو عبّر بثبت الخيار لكان أولى. ٢/٢٩٩. وفي «فتح الوهاب شرح المنهج»: فلو ثبت خيار المجلس أو الشرط للبائع لم تثبت الشفعة إلا بعد لزوم البيع لئلا ينقطع خيار البائع، وليحصل الملك. أما لو ثبت الخيار للمشتري ثبتت الشفعة، إذ لا حق لغيره في الخيار. «فتح الوهاب» ١/٢٣٨.

(٣٧٣) (ل) القراض ـ بكسر القاف ـ مشتق من القرض، وهو القطع، سمّي بذلك لأن العامل قطع له المالك قطعة من ماله يتصرف فيها، وقطعة من الربح. ويسمى القراض: مضاربة، لأن العامل يضرب به في الأرض للإتّجار، يقال: ضرب في الأرض: أي سافر. قال «الأزهري»: أهل الحجاز يسمّونه قراضاً، والعراق مضاربة. «تحرير التنبيه»/٨١.

(ع) جزم في «التنبيه» أنه إن دفع المالك إلى العامل المال، فقال: تصرّف والرّبح كله لي، فهو إبضاع ـ بضاعة للمالك ربحها، والعامل وكيل متبرّع ـ لاحقّ للعامل فيه. ص٨١. وجزم في «المهذب» أن القراض يبطل، لأن =

٣٧٤ ـ وَأَنَّ نَفَقَةَ العَامِلِ فِي مَالِهِ، وَأَنَّهُ إِذَا قُلْنَا بِالضَّعِيفِ أَنَّهَا فِي مَالِ القِرَاضِ، فَالمُرَادُ الزَّائِدُ عَلَى نَفَقَةِ الحَضَرِ.

= موضوعه على الإشتراك في الربح ١/٣٩٢.

قال في «الروضة» بعد ذكر صورة المسألة: فهل هو قراض فاسد أم إبضاع؟ وجهان، ولم يرجّح ٥/١٢٣.

واختار في «المنهاج» أنه قراض فاسد، قال «الجلال المحلي» في شرحه: وإذا فسد، نفذ تصرّف العامل للإذن فيه، والربح جميعه للمالك، لأنه نماء ملكه، وقال: عليه للعامل أجرة مثل عمله، لأنه لم يعمل مجاناً، وقد فاته المسمى، «كنز الراغبين» ٣/٥٦. وقال «الغزالي»: لو شرط الكلّ للمالك فهو فاسد. ١/٢٢٢. وقال «الشيخ زكريا»: وعليه إن لم يقل والربح له أجرته، لأنه لم يعمل مجاناً، فإن قال ذلك، فلا شيء عليه له، لرضاه بالعمل مجاناً. ١/٢٤٢ (وعلى هذا يحمل كلام الجلال المحلي).

وممن قال بعدم استحقاق العامل للأجرة «المزني»، «فتح العزيز» ١٢/٢٩، «بحر المذهب» جـ٩، باب القراض. و«الرافعي» في «المحرر» ورقة ١٢٢، و«ابن الملقن» في «شرح التنبيه» ورقة ١٢٥ و«ابن يونس» في «عمدة الفقيه» ورقة ٤٧.

وقال «ابن الرفعة» في «كفاية النبيه» هناك وجه نسبه «الماوردي» إلى «المزني» أنه لا يستحقّ أجرة المثل، لأنه عمل مع الرضا على أنه لا ربح له، فيكون متطوعاً بعمله. ولكنه صحّح أن له أجرة المثل، وبه قال «ابن سريج»، جـ٨، باب القراض.

(٣٧٤) (ع) ذكر في «التنبيه» طريقين في نفقة العامل إذا سافر ولم يرجح. ص٨٢، وفي المراد بالزائد ذكر قولين، ولم يختر أياً منهما ص٨٢.

وفي «المهذب» ذكر قولين في نفقة العامل، وفي المراد بالزائد. ولم يصحّح أي القولين. ١/٣٩٤.

ما اختاره «النووي» هنا من أن نفقة العامل في ماله في السفر، قال في «الروضة»: الأظهر لا نفقة له كالحضر. وقال: إن أثبتنا فالأصح أنه يختص بما =

٣٧٥ ـ وَأَنَّهُ لَا يَمْلِكُ حِصَّتَهُ مِنَ الرِّبْحِ إِلَّا بِالقِسْمَةِ.

= يزيد بسبب السفر، كالخفّ وما إليه. قال في «زيادة الروضة»: وإذا قلنا بالاختصاص، استحقّ أيضاً ما يتجدّد بسبب السفر من زيادة النفقة، واللباس، والكراء، ونحوها ١٣٥/٥.

وفي «المنهاج»: ولا ينفق منه على نفسه حضراً، وكذا سفراً على الأظهر، قال «الجلال المحلي»: لأن له نصيباً من الربح، فلا يستحق شيئاً آخر. وفهم «قليوبي» من قوله: ما يزيد على نفقة الحضر: أنها تفيد أن قدر نفقة الحضر ممنوعة قطعاً. ٥٧/٣. وذهب «الشيخ زكريا» إلى أن العامل لا يموّن منه نفسه حضراً ولا سفراً، لأن له نصيباً من الربح. «فتح الوهاب» ٢٤٢/١. وفي «الوجيز»: ونفقته على نفسه في الحضر. ونص في السفر إلى أن له نفقته بالمعروف. ووجه الفرق بينهما: أنه متجرّد في السفر للشغل، فعلى هذا لو استصحب مال نفسه وزع النفقة عليهما. ٢٢٤/١.

(٣٧٥) في «التنبيه» ذكر في الوقت الذي يملك فيه العامل حصته من الربح قولين، أحدهما: بالقسمة، والثاني: بالظهور ولم يرجّح ص٨٢. وكذلك الشأن في «المهذب» ٣٩٤/١.

ما صححه «النووي» من أن العامل يملك حصته بالقسمة، قال في «الروضة»: إنه الأظهر عند الأكثرين ١٣٦/٥. وهو ما رجّحه في «المنهاج». قال «قليوبي» في تعليله: لأنه لا يستقرّ ملكه إلّا إذا نضّ رأس المال، أو فسخ العقد ٥٨/٣. وجزم «الغزالي» بأنه لا يستقر إلّا بالقسمة، الوجيز ٢٢٤/١. وبه جزم «شيخ الإسلام» في «فتح الوهاب شرح المنهج» إذ قال: ويملك حصته من الربح بقسمة لا بظهور، لأنه لو ملكها بالظهور لكان شريكاً في المال، فيكون النقص الحادث بعد ذلك محسوباً عليهما وليس كذلك لكنه إنما يستقر ملكه بالقسمة إن نضّ رأس المال وفسخ العقد. ٢٤٢/١. وممن قال بأن العامل لا يملك نصيبه إلّا بالقسمة «المزني»، «فتح العزيز» ٥٦/١٢، «بحر المذهب» جـ٩، كتاب القراض.

٣٧٦ ـ وَأَنَّهُ إِذَا اشْتَرَى أَبَاهُ، وَفِي المَالِ رِبْحٌ، صَحَّ وَ لَا يُعْتَقُ.

٣٧٧ ـ وَأَنَّهُ إِذَا اشْتَرَى فِي الذِّمَّةِ، (فَتَلِفَ) المَالُ قَبْلَ أَنْ يَنْقُدَهُ، كَانَ الثَّمَنُ عَلَى العَامِلِ.

---

(٣٧٦) (ع) ذكر في «التنبيه» في صحة الشراء والعتق ثلاثة أقوال، ولم يختر شيئاً. ص٨٢. وذكر في «المهذب» قولين، ولم يرجح ١/٣٩٥.

ما اختاره «النووي» من أنه يصح ولا يعتق، قال في «الروضة» بمثله، ٥/١٣١. ولم يذكر حكمها في «المنهاج» بل سكت عنها. وقال «الشربيني» في شرحه: وحكمه أنه إذا اشتراه بالعين صح ولا عتق. ٢/٣١٧. وفي «فتح الوهاب»: إنَّ من يُعتق على العامل له شراؤه للقراض، وإن ظهر ربح، ولا يعتق عليه، كالوكيل يشتري زوجه، ومن يعتق عليه لموكله. ١/٢٤٢. وفي «الوجيز»: وإن كان في المال ربح، وكان يملك بالقسمة، صح ولم يعتق ١/٢٢٣.

وأقرّ «السبكي» في «التوشيح» «النووي» على ما اختاره بناءً على القول أن العامل يملك حصته بالقسمة، وأما على القول بالظهور وهو ما يرجحه فإنه يصحّ، ويُعتق. ورقة ١١٨ب.

(٣٧٧) (ض) فتلف في (ب) وتلف. وما في نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه» فتلف.

(ع) اختار في «التنبيه» أنه إذا اشترى سلعة بثمن في الذمة، وهلك المال قبل أن ينقد الثمن أن الثمن يلزم المالك. ص٨٢. وذكر في «المهذب» وجهين، ولم يختر أياً منهما. ١/٣٩٥.

ما رجحه في «التصحيح» من أن الثمن على العامل، هو ما ذهب إليه في «الروضة» ٥/١٢٨. وهذه المسألة ليست في «المنهاج» كذلك. وقال «الخطيب الشربيني» في «مغني المحتاج»: وإن تلف مال قراض اشترى به في الذمة شيئاً، وتلف قبل الشراء، انقلب الشراء للعامل فيرتفع القراض ٢/٣١٩. وذهب «شيخ الإسلام» إلى أن القراض يرتفع، ويضمن العامل كالأجنبي. «فتح الوهاب» ١/٢٤٣. وقال «السبكي»: إذا أتلفه كله بآفة قبل التصرّف أو=

٣٧٨ ـ وَتَصدِيقُهُ فِي دَعْوَى رَدِّ المَالِ.

= بعده فيرتفع القراض، وكذا لو أتلفه المالك. وإن أتلفه العامل فقال «القاضي حسين» و«الإمام الغزالي» يرتفع القراض، ونقله «الرافعي» عن «الإمام». ١١٨ب. والقول بأن الثمن على العامل هو ظاهر نصّه في «البويطي». «شرح ابن الملقن على النبيه». ورقة ١٢٧. وقد قال صاحب «إعلام النبيه» بمثل قول «النووي» ورقة ٦١.

(٣٧٨) (ع) ذكر في «التنبيه» قولين إن اختلفا في ردّ المال أحدهما: أن القول قول المالك، والآخر: أن القول قول العامل، ولم يختر أياً من القولين. ص٨٢. وبمثله قال في «المهذب» ١/١٣٨.

أما «النووي» فرجّح في «الروضة» أنه لو ادعى العامل الرد للمال، أنه يصدّق بيمينه. ٥/١٤٥. وهو الأصح في «المنهاج». قال «الجلال المحلي» في شرحه معللاً هذا الحكم: بأنه إئتمنه كالمودع. ٣/٦٠. وإليه ذهب «الشيخ زكريا الأنصاري» إذ قال: وحلف عامل في رد للمال على المالك، لأنه ائتمنه كالمودع، بخلاف نظيره في المرتهن والمستأجر، لأنهما قبضا العين لمنفعة نفسهما، والعامل قبضها لمصلحة المالك، وانتفاعه بالعمل ١/٢٤٣. وجزم «الغزالي» بأنهما إن اختلفا في الردّ أن القول قول العامل ١/٢٢٦.

الباب الثاني والعشرون
باب العبد المأذون

٣٧٩ ـ وَأَنَّ (للعَبْدِ الْمَأْذُونِ) أَنْ يُؤَجِّرَ مَالَ التِّجارَةِ.

٣٨٠ ـ وَأَنَّهُ إِذَا اشْتَرَى مَنْ يُعْتَقُ عَلَى مَوْلَاهُ بِإِذْنِهِ، وَعَلَيهِ دَيْنٌ، لَا يُعْتَقُ.

---

(٣٧٩) (ض) في (أ) وأن العبد المأذون له. وما في نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه»: وأن للعبد المأذون.

(ع) اختار «الشيخ أبو إسحاق» أن العبد إذا أذن له في التجارة لم يملك الإجارة. ص٨٢. واختاره في «المهذب» ١/٣٩٧.

ما اختاره «النووي» هنا من أن للعبد المأذون أن يؤجر مال التجارة هو الصحيح في «الروضة». وقال هو نصه في «المختصر» ٥/١٣٠. وفي «الوجيز»: والعبد المأذون إن قيل له أتجر فهو كالعامل. أي تصح اجارته ١/٢٢٣. وذهب «شيخ الإسلام زكريا» إلى أن له ذلك. ١/٢٤٢. «فتح الوهاب».

(٣٨٠) (ع) ذكر في وقوع العتق إن كان عليه دين قولين في «التنبيه»، ولم يرجّح. ص٨٢. وكذلك الشأن في «المهذب» ١/٣٩٧.

ما صحّحه «المصنف» هنا، قال في «الروضة» هو الصحيح، وأنه يبقى رقيقاً. ٥/١٢٩.

الباب الثالث والعشرون
باب المساقاة والمزارعة

٣٨١ ـ وَالمُخْتَارُ صِحَّةُ المُسَاقَاةِ عَلَى غَيْرِ النَّخْلِ والعِنَبِ مِنَ (الشَّجَرِ المُثْمِرِ).

---

(٣٨١) (ض) في (أ) الشجرة المثمرة. وما في نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه» الشجر المثمر.

(ل) المساقاة: من السقي، لأن العامل يسقي الشجر، لأنه أهم أمورهم. وهي: أن يعامل غيره على نخل أو شجر عنب ليتعهده بالسقي والتربية على أن الثمرة لهما. «مغني المحتاج» ٢/٣٢٢.

(ع) في «التنبيه» ذكر أن في جواز المساقاة على غير النخل والعنب قولين، ولم يختر أياً منهما. ص٨٢. وكذلك الحال في «المهذب» ١/٣٩٨.

في «الروضة» ما له ثمرة كالتين، والجوز، والمشمش، والتفاح ونحوها فيها قولان، القديم: جواز المساقاة، والجديد: المنع. ولم يصرّح بترجيح أي القولين ٥/١٥٠. وفي «المنهاج»: ومـوردها ـ المساقاة ـ النخل والعنب. وجوّزها القديم في سائر الأشجار المثمرة. قال «قليوبي»: واختار «النووي» القديم من حيث الدليل. وحمله الجديد على النخل للرواية الأخرى المصرّحة به. «قليوبي» و«عميرة» ٣/٦١. وجزم في «فتح الوهاب»: بأنها لا تصحّ على غير نخل وعنب استقلالاً، لأنه ينمو بغير تعهّد، أو يخلو عن العوض. مع أنه ليس في معنى النخل ١/٢٤٤. وفي «شرح صحيح مسلم»: أن الشافعي يقول بأنها تجوز على النخل والعنب خاصة. ١/٢٠٩ وفي «توشيح التصحيح» قال تعليقاً على قول «المنهاج»: وموردها النخل والعنب: يعني بالأصالة، وإلاَّ =

٣٨٢ ـ وَالأَصَحُّ صِحَّتُها عَلَى ثَمَرَةٍ مَوجودَةٍ قَبْلَ بُدُوِّ الصَّلاحِ .

٣٨٣ ـ وَأَنَّهُ إِذَا سَاقَاهُ عَلَى وَدْيٍ إِلَى مُدَّةٍ لَا (يَحْمِلُ) فِيهَا، لَمْ يَسْتَحِقَّ أُجْرَةً، إِنْ عَلِمَ أَنَّهُ لَا يُثْمِرُ فِيهَا. وَأَنَّهُ لَوْ كَانَ إِلَى مُدَّةٍ قَدْ يَحْمِلُ فِيهَا، وَقَدْ لَا يَحْمِلُ، لَمْ يَصِح العَقْد.

= فالأصحّ تفريعاً على الجديد جوازها على سائر الأشجار المثمرة تبعاً. وقوله: وجوزها القديم في سائر الأشجار المثمرة قال: اختاره الوالد، ولكن في الأشجار التي تحتاج إلى عمل. ورقة ١١٩أ.

وقال «ابن الملقن» في «شرح النبيه» و«ابن يونس» في «عمدة الفقيه»: الأصحّ في «المذهب» عدم صحتها على غير النخل، والمختار عند «النووي» الجواز.

(٣٨٢) (ع) ذكر في «التنبيه» و«المهذّب» قولين في جواز المساقاة على ثمرة موجودة، ولم يرجّح أياً منهما. «التنبيه» ص٨٢، «المهذب» ١/٣٩٨.

ما رجّحه «النووي» من صحة المساقاة على ثمرة قبل بدوّ صلاحها، قال في «الروضة» هو الأصح. ٥/١٥٠، وقال في «المنهاج»: والأظهر صحة المساقاة بعد ظهور الثّمر، ولكن قبل بدو الصلاح. قال «الجلال المحلي»: أما بعد بدوّ الصلاح فلا تصح جزماً لفوات معظم الأعمال. ٣/٦٣. وفي «الوجيز»: من شروط المساقاة أن لا تكون الثمار بارزة وإلّا فسد العقد على القديم. ١/٢٢٧. وفي «المنهج» شرط أن لا يبدو صلاح ثمره: سواءً أظهر أم لا، فلا يصح على ما بدا صلاح ثمره، لفوات معظم الأعمال. ١/٢٤٤.

وقد فضّل «السّبكي» عبارة «المنهاج» على عبارة «التصحيح»، لإيهامها أن الخلاف يطرق ما بعد البدوّ، والأصح لا يطرقه، بل يقطع بالمنع. ورقة ١١٥، «توشيح التصحيح». وممن قال بالجواز (المزني) (بحر المذهب) جـ٩ كتاب المساقاة.

(٣٨٣) (ل) ودِيّ: ـ بكسر الدال المهملة ـ، وتشديد الياء، صغار النخل، ويسمى أيضاً الفسيل. «تحرير التنبيه»/٨٣.

(ع) ذكر في «التنبيه» فيما إذا ساقاه إلى مدة لا تحمل فيها الودي أن في =

٣٨٤ ـ وَأَنَّهُ إِذَا أَشْهَدَ رَجِعَ.

= استحقاقه الأجرة وجهين، ولم يرجّح. ص٨٣. وكذلك في «المهذب» ١/٣٩٨.

أما إذا كانت المدّة قد تحمل، وقد لا تحمل، فقطع باستحقاقه أجرة المثل، وفي صحة العقد وجهان، لم يختر أياً منهما. ص٨٣. وكذلك ذكر في «المهذب» ١/٣٩٨.

ما صححه هنا من عدم إستحقاق الأجرة، إن علم أنه لا يثمر فيها هو الأصح في «الروضة» ٥/١٥١. وفيما إذا كانت المدّة قد تحمل فيها وقد لا تحمل، فالأصح أن العقد لا يصحّ، كما لو أسلم في معدوم، إلى وقت يحتمل وجوده وعدمه. ٥/١٥٢. وجزم «شيخ الإسلام زكريا»: بأنه لا تصح المساقاة بزمن لا يثمر فيها الشجر غالباً لخلوّ المساقاة عن العوض، وأنه لا أجرة للعامل، وإن استوى احتمال الثمر وعدمه فله أجرته لأنه عمل طامعاً، وإن كانت المساقاة باطلة. ١/٢٤٤. وقد اختار «المزني» أنه لا أجرة له إذا ساقاه على مدة لا تحمل فيها الثمرة. «الحاوي» ٩/٢٥٣، «فتح العزيز» ١٢/١٢٣.

ووجه قول «المزني»: أنه رضي بألّا يأخذ على عمله بدلاً. «الحاوي» ٩/٢٥٣. «مختصر المزني» ٣/٧٨.

(٣٨٤) (ع) ذكر في «التنبيه» فيما إذا أنفق ربُّ المال على العامل فأشهد، قولين في رجوعه بما أنفق. ص٨٣. وفي «المهذب» ذكر وجهين. ولم يرجّح أياً منهما. ١/٤٠٠.

ما صححه «النووي» من الرجوع في حالة الإشهاد، هو الأصح في «الروضة»، للضرورة. ٥/١٦١. ومثله في «المنهاج»، ونصّه: وإن لم يقدر على الحاكم، فليشهد على الإنفاق إن أراد الرجوع. قال «الجلال المحلي» في شرحه: بما ينفقه، ويصرّح في الإشهاد بالرجوع، فإن لم يشهد كما ذكر فلا رجوع له أيضاً في الأصح، لأنه عذر نادر ٣/٦٦. وفي «فتح الوهاب شرح المنهج»: أو أنفق بإشهاد شرط فيه رجوعاً قال: بأجرة عمله، أو بما أنفقه، فإن لم يشهد كما ذكر فلا رجوع له، وإن لم يمكنه الأشهاد، لأنه عذر نادر. ١/٢٤٥.

٣٨٥ ـ وَالمُخْتَارُ صِحَّةُ المُزَارَعَةِ وَالمُخَابَرَةِ عَلى (أَرْضٍ لاَ شَجَرَ) فِيها.

٣٨٦ ـ وَالصَّوابُ صِحَّتَها عَلَى الأَرْضِ الَّتي بَيْنَ العِنَبِ.

---

(٣٨٥) (ض) في (أ) أرض لا شجر فيها وفي (ب) الأرض التي لا شجر فيها. في نسخ «التصحيح» في «التذكرة»: أرض لا شجر فيها.

(٣٨٦)

(ل) المزارعة: المعاملة على الأرض ببعض ما يخرج منها من زرع والبذر من مالك الأرض.

والمخابرة: مثلها إلّا أن البذر من العامل. وقيل هما بمعنى واحد. والأصح الأول، وبه قال الجمهور، وهو ظاهر النص. «تحرير التنبيه» ٨٣.

(ع) جزم في «التنبيه» بأنه لا تجوز المزارعة إلّا على الأرض التي بين شجر النخيل، ويساقيه على النخيل، ويزارعه على الأرض. «التنبيه» /٨٣.

وقال في «المهذب» لا تجوز المزارعة على بياض لا شجر فيه. . . ، فإن كانت الأرض بين النخيل، ولا يمكن سَقْي الأرض إلّا بسقيها، فإن كان النخيل كثيراً والبياض قليلاً. جاز أن يساقيه على النخل، ويزارعه على الأرض. ١/ ٤٠٠ - ٤٠١.

قال في أصل «الروضة»: والمزارعة والمخابرة باطلتان. وقال من زياداته: قد قال بجواز المزارعة والمخابرة من كبار أصحابنا أيضاً ـ بالإضافة إلى «ابن سريج» ـ «ابن خزيمة»، و«ابن المنذر»، و«الخطّابي» وقال: ضعّف «أحمد بن حنبل» حديث النهي، وقال: هو حديث مضطّرب كثير الألوان. قال «الخطّابي»: وأبطلها «مالك» و«أبو حنيفة» و«الشافعي» رضي الله عنهم، لأنهم لم يقفوا على علّته. وقال «النووي»: والمختار جوز المزارعة والمخابرة. ٥/١٦٨.

وفي «أصل الروضة»: فمتى أفردت الأرض لمخابرة أو مزارعة بطل العقد. . . وقال: ولا بد في هذه الإجارات من رعاية الشرائط، كرؤية الأرض، والآلات، وتقدير المدّة وغيرها، هذا كلّه إذا أفردت الأرض بالعقد. ٥/ ١٧٠.

وقال: وإذا لم نجوّز المساقاة على ما سوى النخيل والعنب من الشجر المثمر منفرداً، ففي جوازها تبعاً للمساقاة وجهان. قال من زياداته: أصحهما: =

= الجواز ١٧٢/٥ . وفي «المنهاج»: ولا تصح المزارعة ولا المخابرة: للنهي عن الأولى في الصحيحين، وعن الثانية في مسلم. وقال «الشربيني»: في تعليله: والمعنى في المنع فيهما أن تحصيل منفعة الأرض ممكنة بالإجارة، فلا يجوز العمل فيها ببعض ما يخرج منها، بخلاف الشجرة، فإنه لا يمكن عقد الإجارة عليها، فجوّزت المساقاة للحاجة. واختار في «الروضة» جوازهما مطلقاً تبعاً «لابن المنذر» و«الخطابي» وغيرهما، واختاره «الماوردي». وقال: ولو كان بين النخل بياض أرض خالية من الزرع، صحت المزارعة مع المساقاة على النخل. قال «الشربيني»: اقتصر «المصنف» هنا وفي «الروضة» على ذكر النخل، وكان الأولى ذكر العشب معه كما قدرته فإنه قال في «التصحيح» إنه الصواب. ٣٢٤/٢. وقال «الجلال المحلي»: ومثل النخل فيما ذكر العنب كما ذكره المصنف في «تصحيح التنبيه» ٦١/٣. وقال: لو كانت الأرض بين النخل والعنب فساقى عليه معها تبعاًفالأصح الجواز ذكره في «الروضة»، قال «قليوبي»: هو المعتمد. وقال «عميرة» قيده «الماوردي» بالقليل ٦١/٣.

وقال «الغزالي»: تجوز المزارعة على الأراضي المتخلّلة بين النخيل والكرم تبعاً للمساقاة. «الوجيز» ٢٢٧/١. وفي «فتح الوهاب»: ولا تصح مخابرة ولو تبعاً للمساقاة ولا مزارعة، فلو كان بين الشّجر، نخلاً كان أو عنباً أرضٌ لا زرع فيها، ولا شجر، وإن كثرت صحّت المزارعة عليها مع المساقاة على الشجر تبعاً، للحاجة إلى ذلك ٢٤٥/١. وقال «السبكي»: اختار «النووي» والوالد صحّتها على أنهما جريا في «المنهاج» و«شرحه» على المذهب ونصره الوالد في الشرح وقال: إنه أسلم المذاهب. «توشيح التصحيح» ورقة ١٢٠أ.

وقال «الماوردي» في حكم المخابرة: ولما اقترن بدلائل الصحة عمل أهل الأمصار مع الضرورة الماسة إليها، وكان ما عارضها محتملاً أن يكون جارياً على ما فسّره «زيد بن ثابت» وقال «عبد الله بن عباس» كان صحة المخابرة أولى من فسادها مع شهادة الأصول في الأصول في المساقاة والمضاربة. «الحاوي» ٢٤/١. كما قال بصحتها كل من «ابن الملقن» في «شرح التنبيه» ١٢٩. وصاحب «عمدة الفقيه» ٤٩.

الباب الرابع والعشرون
باب الإجارة

٣٨٧ ـ الأَصَحُّ أَنَّهَا لَا تَصِحُّ بِلَفْظِ البَيْعِ، كَقَوْلِهِ: (بِعْتُكَ) مَنْفَعَتُها.

---

(٣٨٧) (ض) في (ب) بعت، وما في نسخ «التصحيح» في «التذكرة»: بعتك.

(ع) جزم في «التنبيه» أن الإجارة تصح بلفظ الإجارة والبيع ص٨٣. وذكر في جوازها بلفظ البيع وجهين في المهذب. ولم يرجّح. ١/٤٠٢.

ما رجّحه «النووي» في «التصحيح» من عدم صحة الإجارة بلفظ البيع، قال في «الروضة»: إنه الأصح، لأن البيع موضوع لملك الأعيان، فلا يستعمل في المنافع، كما لا ينعقد البيع بلفظ الإجارة. ٥/١٧٣، وهو الأصح في «المنهاج»، قال «الشربيني» في شرحه معللاً المنع بمثل ما قاله صاحب «الروضة». ٢/٣٣٣. وذهب «شيخ الإسلام» إلى عدم جوازها بلفظ البيع، وعلّل بمثل ما في «الروضة»، وقال: وكلفظ البيع لفظ الشراء. ١/٢٤٦. وفي «الوجيز»: والظاهر أن لفظ البيع لا يقوم مقام التمليك لأنه موضوع لِملْك الأعيان ١/٢٣٠. وفي «التوشيح»: أن وَالد «السّبكي» اختار الجواز نظراً للمعنى. ورقة ١٢٠ب، وممن وافق «النووي» على تصحيحه «صاحب الديباج في توضيح المنهاج». مخطوط ص١١٦. وقال «البغوي» في «التهذيب»: الأصح لا يصح، لأنه موضوع لتمليك العين، فلا يستعمل في تمليك المنفعة، وكما لاينعقد البيع بلفظ الإجارة، والنكاح بلفظ البيع، جـ٢، ورقة ٢٢٥أ.

٣٨٨ ـ وَالصَّوابُ أَنَّهَا لَا تَصِحُّ عَلَىٰ مَنْفَعَةٍ غَيْرِ مُتَقَوَّمَةٍ، كَشَمِّ تُفَّاحَةٍ، وَكَلِمَةِ بَيَّاعٍ.

٣٨٩ ـ وَالأَصَحُّ ثُبُوتُ خِيَارِ المَجْلِسِ فِي إِجَارَةِ مُدَّةٍ.

---

(٣٨٨) (ع) جزم في «التنبيه» بأن الإجارة تصحّ على كل منفعة مباحة. وهو بعمومه يتناول ما استثناه «النووي» في «التصحيح» لأنها منافع مباحة. ص٨٣. وبمثله قال في «المهذب» ١/٤٠١.

ما هو الراجح في «التصحيح»، رجّحه في «الروضة» حيث جزم ببطلان استئجار تفّاحة للشم، لأنها لا تقصد له، فلم يصحّ كشراء حبّة حنطة ٥/١٧٧. كما قال ببطلان استئجار البياع على كلمة البيع، أو كلمة يروّج بها السلعة، ولا تعب بها، لأنها لا قيمة لها ٥/١٧٨. وهو ما ذهب إليه في «المنهاج»، قال «الشربيني» في شرحه: فلا يصلح استئجار تفّاحة للشمّ، لأنها لا تقصد له، فهي كحبّة بُرٍّ في البيع، وكذلك كلمة بياع، إذ لا قيمة له، لكن لو استؤجر عليها، ولم يتعب بتردد أو كلام فلا شيء له، وإلّا فله أجرة المثل. ٢/٣٣٥ «مغني المحتاج». وذهب «الغزالي» إلى أن استئجار تفاحة للشم لا يجوز، وكذا استئجار البياع على كلمة تروّج لها السلعة، ولا تعب فيها. «الوجيز» ١/٢٣٠. وقال «شيخ الإسلام زكريا»: ولا يصح إكتراء شخص لما لا يتعب، ككلمة بياع، وإن روّجت السلعة، إذ لا قيمة لها. ١/٢٤٧. وقال «السبكي»: قيد «المنهاج» المنفعة بالمتقومة ليخرج كلة لا تعب فيها، وقاسها على حبة الرمان لأنها لا منفعة لها، وكذلك شمّ التفاحة. ورقة ١٢٠ب. وممن وافق «الإمام النووي» على اختياره: «ابن الملقن» في «شرحه على التنبيه» ـ مخطوط ـ ص١٢٨.

(٣٨٩) (ع) ذكر في «التنبيه» قولين في ثبوت خيار المجلس فيما عقدت إجارته على مُدَّة. ص٨٤. ولكنه لم يختر أياً منهما. وذكر في «المهذب» وجهين في المسألة، ولم يرجّح أيّاً منهما. ١/٤٠٧.

ما صححه «النووي» من ثبوت خيار المجلس في إجارة مدّة هو=

٣٩٠ ـ وَأَنَّ كَسْحَ الْبِئْرِ وَالْبَالُوعَةِ عَلَى الْمُسْتَأْجِرِ .

٣٩١ ـ وَأَنَّهُ إِذَا أَكَلَ بَعْضَ الزَّادِ فَلَهُ إِبْدَالُهُ .

= «الصحيح» في «الروضة» ٥/٢٤٨، وجزم «الغزالي» في «الوجيز» بثبوته في الإجارة ١/١٤١. وذهب «شيخ الإسلام زكريا» إلى عدم ثبوت خيار المجلس فيها، لأنها لا تسمى بيعاً، ولأن المنفعة في الإجارة تفوت بمضي الزمن، فألزمنا العقد لئلا يتلف جزء من المعقود عليه لا في مقابلة العوض ١/١٦٨.

(٣٩٠) (ل) الكسح: الكنس، البالوعة: ثقب في وسط الدار، يتصرّف فيه الأوساخ، «تحرير التنبيه»/٨٥.

(ع) ذكر فيمن يلزمه كسح البئر والبالوعة وجهين في «التنبيه» ولم يختر أياً منهما. ص٨٥. وكذلك الشأن في «المهذب» ١/٤٠٨.

ما هو الراجح عند «النووي» هنا، قال في «الروضة»: إنه الأصح لحصوله بفعله. وبه قطع «الماوردي»، و«ابن الصباغ» و«المتولّي». ٥/٢١٢. ولم يتعرض لها في «المنهاج». وقال «الشربيني» في شرحه: وتفريغ البالوعة على المكتري في الدوام ما لم تنقضي المدة. وعلى المالك في الابتداء والانتهاء ٢/٣٤٧. «مغني المحتاج». وقال: ويجب على المؤجر تسليم بئر الحشّ والبالوعة وهما فارغان. وهذا يفيد أن إفراغهما بعد ذلك من مهمّة المستأجر. وفي «الوجيز»: وإذا مضت مدّة الإجارة لا يلزم المكتري تفريغ البالوعة والحشّ، مما يعني أنها من واجباته أثناء مدة الإجارة ١/٢٣٥. وفي «التوشيح»: كسح البئر وتنقية البالوعة على المستأجر كما هو الأصح في «التصحيح» وغيره. وهذا في دوام المدة، أما إذا انقضت فليسا عليه بلا خلاف. «توشيح التصحيح» ورقة ١٢١ب.

وقال «البغوي» في «التهذيب»: كسح البئر البالوعة على المستأجر. جـ٢ ورقة ٢٣٥.

(٣٩١) (ع) قال في «التنبيه»: إن أكل بعض الزاد وقيمته تختلف بالمنازل، فله إبداله، وإن لم تختلف فقولان، ولم يرجّح، ص٨٥. وفي «المهذب» ذكر =

٣٩٢ ـ وَأَنَّهُ إِذَا حَمَلَ عَلَيهَا أَكْثَرَ مِنَ المَشْرُوطِ، وَصَاحِبُها مَعَهَا، فَمَاتَتْ، ضَمِنَ القِسْطَ.

= قولين، ولم يختر أياً منهما. ١/٤٠٩.

صورة المسألة فيمن استأجر شخصاً ليحمل له طعاماً ليأكله في الطريق، فإن أكل المؤجّر بعض الطعام، فهل له أن يستبدله بغيره ليحمله المستأجر؟.
رجّح في «الروضة» أن له إبداله في الأظهر أو الأصح. وقال: محل الخلاف فيما إذا كان يجد الطعام في المنازل المستقبلة بسعر المنزل الذي هو فيه، أما إذا لم يجده، أو وجد بثمن أعلى فله استبداله قطعاً ٥/٢٢١. وما رجّحه هو الأظهر في «المنهاج». قال «الشربيني»: ليؤكل في الطريق، كسائر المحمولات إذا باعها ثم تلفت. «مغني المحتاج» ٢/٢٤٩.

وذهب في «فتح الوهاب» إلى جواز استبداله. ١/٢٥٠. والأظهر في «الوجيز» أن له إبداله. ١/٢٣٦. وقال «البغوي» في «التهذيب» إذا فقد بعض الزاد فهل له إبداله؟ فيه قولان، أصحهما له ذلك كما لو فقد الكل، وكما لو انكسر المحمل، جـ٢، ورقة ٢٣٦.

وممّن رجّح جواز الاستبدال «الإمام المزني»، «الحاوي» ٩/٢٨٦، «مختصر المزني» ٣/٨٤ - ٨٥. ووجه هذا القول: أنه استحق حمل مقدار معلوم، فملك إبدال ما نقص فيه، كما لو نقص بسرقة، وكما يبدل المتاع لو تلف.

وقال صاحب «الديباج في توضيح المنهاج» ورقة ١١٨، و«ابن الملقن» في «شرح التنبيه» و«الرافعي» في «المحرّر» بمثل قول «التصحيح».

(٣٩٢) (ع) ذهب في «التنبيه» إلى أن من اكترى دابّة، وحمل عليها أكثر مما شرط فتلفت، وكان صاحبها معها فإن المستأجر يضمن نصف القيمة في أحد القولين. والقسط في الآخر. ولم يرجّح. ص٨٥. وذكر في «المهذب» قولين ولم يختر أياً منهما. ١/٤١٥.

ما هو الراجح في «التصحيح» من أنه يضمن بالقسط، قال في «الروضة»: إنه الأظهر، ورجّحه «الإمام» وغيره. ٥/٢٣٤. وهو الأظهر في «المنهاج» =

٣٩٣ ـ وَانْفِسَاخُ الإِجَارَةِ إِذَا انْهَدَمَتْ الدَّارُ.

٣٩٤ ـ وَثُبُوتُ خَيَارِ الفَسْخِ إِذَا انْقَطَعَ مَاءُ الأَرْضِ.

= كذلك. وقال «الخطيب الشربيني» في تعليله: يضمن قسط الزيادة فقط ضمان جناية، مؤاخذة له بقدر جنايته ٢/٣٥٤، «مغني المحتاج». وهو ما ذهب إليه «الشيخ زكريا» قياساً على ما لو حمّل المستأجر الدابة أكثر من المتفق عليه كذباً بأن أخبره أنه مائة، فإنه يضمن مع أجرة الزائد قسطه، لأنه ملجأ إلى الحمل شرعاً. «فتح الوهاب» ١/٢٥١. وقال صاحب «إعلام التنبيه»: الأصح أنه يؤخذ القسط. ورقة ٦٠.

(٣٩٣) (ع) ذكر في «التنبيه» قولين فيما إذا انهدمت الدار، أحدهما: تنفسخ الإجارة. والثاني: يثبت له خيار الفسخ، ولم يرجح. ص٨٥.

وفي «المهذب» ذكر طريقين، رجّح منهما أن فيه قولين ١/٤١٢.

ما رجّحه في «التصحيح» من انفساخ الإجارة، قال في «الروضة» هو الأظهر. ٥/٢٤٢. وهو ما ذهب إليه في «المنهاج» وعلّل «الشربيني» الانفساخ بزوال الإسم، وفوات المنفعة. «مغني المحتاج» ٢/٣٥٧. وذهب «شيخ الإسلام زكريا» إلى أن الإجارة تنفسخ بانهدام الدار، لفوات كل المنفعة فيه. ١/٢٥١. وقال «الغزالي»: وانهدام الدّار موجب للفسخ نص عليه. «الوجيز» ١/٢٣٨. قال «البغوي» إذا استأجر داراً فانهدمت قبل القبض أو بعد ما قبض في الحال ينفسخ العقد، ولا شيء على المستأجر، وإن هلكت بعدما قبضها وانقضت المدّة استقرّت الأجرة، وإن هلكت خلال المدة بعد القبض انفسخت في المدة الباقية دون الماضية. «التهذيب» جـ٢ ورقة ٢٣٠.

(٣٩٤) (ع) ذكر في «التنبيه» قولين كما في المسألة السابقة. ص٨٥. وبمثله قال في «المهذب» ١/٤١٢.

ما هو الصحيح عند «النووي» هنا من ثبوت خيار الفسخ. قال في «الروضة»: إنه الأظهر، وقيد ثبوت الخيار إذا امتنعت الزراعة. ٥/٢٤٢.

وفي «المنهاج» إذا انقطع ماء أرض استؤجرت للزراعة يثبت الخيار ولا تنفسخ. =

٣٩٥ ـ وَقَبُولُ قَوْلِ الأَجِيرِ المُشْتَرَكِ فِي الرَّدِّ.

= قال «الشربيني»: فأما عدم الانفساخ فلبقاء الإسم مع إمكان زرعها بغير الماء المنقطع، وأما ثبوت الخيار، فللعيب وهو التراخي، لأنه بسببه تعذر قبض المنفعـة، وذلك يتكرر بمرور الزمن. «مغني المحتاج» ٢/٣٥٧. وذهب «الغزالي» إلى أن انقطاع شرب الأرض غير موجب للخيار لأنها بقيت أرضاً، والدار لم تبق داراً حين انهدمت، وقيل فيهما قولان بالنقل والتخريج، وهو الأظهر ١/٥٣٨. وفي «فتح الوهاب»: يخيّر المستأجر في الإجارة لعين بعيبٍ يؤثـر في المنفعة تأثيراً يظهر به تفاوت الأجرة كانقطاع ماء أرضٍ استؤجرت للزراعة. فإن بادر المستأجر إلى إزالة ذلك كسوق ماء إلى الأرض قبل مضي مدة لمثلها أجر سقط خيار المستأجر. وهذا بخلاف ما لو غرقت الأرض بالماء، ولم يتوقع انحساره عنها مدة الإجارة فتنفسخ به. ١/٢٥٢.

(٣٩٥) (ع) ذكر في «التنبيه» فيما إذا اختلف المستأجر والأجير المشترك في ردّ العين قولين، أحدهما: أنه قول الأجير، والآخر: قول المستأجر، ولم يختر أي القولين، ص٨٥.

وذهب في «المهذب» إلى أنه إن قلنا الأجير يضمن العين بالقبض لم يقبل قوله في الـرد. وإن قلنا لا يضمن العين بالقبض ففي قبول قوله في الوديعة وجهان كالوكيل بجعل ١/٤١٧.

وبناءً على هذا، الأظهر في «الروضة» أن الأجير المشترك لا يضمن كعامل القراض. ٥/٢٢٨. ولمّا كان عندها يصبح كالوكيل بجعل، فالوكيل بجعل كما مرّ في الوكالة يصدّق في الرّد. ورجّح في «المنهاج» أنه لا يضمن. ونقل قول «الربيع» اعتقاد «الشافعي» بأنه لا يضمن ٢/٣٥١. وذهب إلى أن يد الوكيل يد أمانة وإن كان بجعل، لأنه نائب عن الموكل في اليد والتصرّف، والـوكـالـة عقـد إرفاق والضمان مناف لذلك، وعليه فيصدق قوله في الرد ٢/٢٣٠. وذهب «المزني» إلى أنه لا ضمان على الأجير المشترك. «الحاوي» ٩/٢٩٢. «بحر المذهب» جـ٩، باب الإجارة. «مختصر المزني» ٣/٨٥.

وعليه يُصدَّق الأجير المشترك في الرد. =

٣٩٦ ـ وَصِحَّةُ بَيْعِ (العَيْنِ) المُسْتَأْجَرَةِ.

= وقد ذهب «ابن الملقن في «شرح التنبيه» وصاحب «إعلام النبيه» إلى أن ما قاله «النووي» هو الأصح.

(٣٩٦) (ض) العين: سقطت من (أ)، وفي نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه» ثابتة.

(ع) ذكر في «التنبيه» في صحة بيع العين المستأجرة من غير المستأجر قولين، ولم يختر أياً منهما. ص٨٥. وذكر في «المهذب» وجهين ولم يرجّح ١/٤١٣.

ما هو الراجح عند «النووي» هنا من صحة بيع العين المستأجرة، هو كذلك على الأظهر عند الأكثرين في «الروضة». ويجري القولان سواءً أذن المستأجر، أم لا. ٥/٢٥٤. وكذلك قال في «المنهاج». وقال «الشربيني» في شرحه: لأن ثبوت العقد على المنفعة لا يمنع بيع الرقبة، كالأمة المزوّجة. وما أطلقه المصنف من الصحة تبع فيه الجمهور، ومحلّه إذا كانت الإجارة مقدّرة بمدّة، فإن قدرت بعمل، كأن استأجر دابّة للركوب إلى بلد كذا، فعن «أبي الفرج الرزازان»: البيع ممتنع قولاً واحداً لجهالة مدة السير. «ذكره البلقيني» «مغني المحتاج» ٢/٣٦٠. وإلى هذا ذهب «شيخ الإسلام زكريا»، وقال: لا تنفسخ الإجارة ببيع العين المؤجّرة للمكتري أو لغيره، ولو بغير إذن المكتري، ولا يؤثر طروّ ملك الرقبة وإن تبعته المنافع، كما لو ملك ثمرة غير مؤبّرة ثم ملك الشجرة. «فتح الوهاب» ١/٢٥٢.

وقال «الغزالي»: ولو باع الدار من غير المستأجر صحّ البيع في أقيس الوجهين، واستمرت الإجارة إلى آخر المدة ١/٢٣٩. وقال «الماوردي» بصحة البيع والإجارة إذا بيعت العين المستأجرة للمستأجر أو لأجنبي. ١٠/٢٩٦ب. كما قال «البغوي» في «التهذيب» بأن البيع يصح على الأصح سواء للمستأجر وغيره، جـ٢ ورقة ٢٣٠، وبمثله قال «الجيلي» في «الموضح النبيه» وقال: هو المفتى به، جـ٣ باب الإجارة.

٣٩٧ ـ وَأَنَّهُ إِذَا أُعْتِقَ المُسْتَأْجِرُ لَا يَلْزَمُهُ أُجْرَتُهُ وَلَا نَفَقَتُهُ، بَلْ نَفَقَتُهُ فِي بَيتِ المَالِ.

٣٩٨ ـ وَأَنَّهُ إِذَا انْقَضَتْ المُدَّةُ، وَفِي الأَرْضِ زَرْعٌ بِغَيرِ تَفْرِيطٍ، لَا يُجْبَرُ عَلَى قَلْعِهِ.

---

(٣٩٧) (ع) ذهب في «التنبيه» إلى أن من استأجر عبداً فأعتقه سيده عتق، ويلزم المولى للعبد أقل الأمرين من أجرته ونفقته. ص٨٥.

ورجّح في «المهذب» بأن العبد لا يرجع على مولاه بأجرته. ٤١٤/١.

ما هو الصحيح هنا من عدم لزوم أجرته ونفقته على المولى، بل تجب في بيت المال، قال في «الروضة»: لا يرجع على السيد بأجرة المثل للمدة الواقعة بعد العتق على الأظهر الجديد، وقيل على الأصح، وإن قلنا لا يرجع فنفقته ليست على سيّده، بل في بيت المال لأنّه حرّ عاجز على الأصح. ٢٥١/٥. وقال في «المنهاج»: الأظهر أنه لا يرجع على سيده بأجرة ما بعد العتق. قال «الشربيني»: إلى انقضاء المدّة، ولا نفقة على السيّد، وينفق عليه من بيت المال، لأن السيّد قد زال ملكه عنه، وهو عاجز عن تعهّد نفسه. ٣٥٩/٢.

وقال «ابن حجر»: وإن أعتق قن أجّره سيّده مدة في أثنائها، فلا رجوع للعبد أو الأمة على السيّد بأجره ما بعد عتقه، لتصرّفه في منافعه حين كان مستحقها بعقد لازم، ونفقته بعد العتق ليست على السيّد لانتفاء موجبها بل في بيت المال على مياسير المسلمين. «فتح الجواد» ٦٠١/١. وإلى هذا ذهب «شيخ الإسلام زكريا» ٢٥٢/١. وعدم الرجوع بالأجرة هو أقيس الوجهين عند «الغزالي»، ونفقته في بيت المال في هذه المدة. «الوجيز» ٢٣٩/١. وقال «السبكي»: والأصح وجوب النفقة في بيت المال. ورقة ١٢٢أ.

(٣٩٨) (ع) ذكر في «التنبيه» في جواز إجباره في صورة المسألة قولين، ولم يختر أياً منهما. ص٨٦. واختار في «المهذب» أنه لا يجبر على القلع ٤١٠/١. =

٣٩٩ ـ وَأَنَّ الإِجَارَةَ الوَارِدَةَ عَلَى الذِّمَّةِ، إِذَا عُقِدَتْ بِلَفْظِ الإِجَارَةِ يُشْتَرَطُ فِيهَا قَبْضُ الأُجْرَةِ فِي المَجْلِسِ.

= ما صححه «النووي» هنا، قال في «الروضة» إنه الصحيح، إذا كان التأخر لحرّ أو برد، أو كثرة مطر، أو أكل الجراد رؤوس الزرع، وعلى المالك أن يصبر إلى الإدراك مجاناً، أو بأجرة المثل ٥/٢١٣. وفي «المنهاج»: لو استأجر أرضاً لزراعة فهلك بجائحة أصابته من سيل أو شدة برد فليس له الفسخ، ولا حطّ شيء من الأجرة، لأن الجائحة لحقت زرع المستأجر لا منفعة الأرض. «مغني المحتاج» ٢/٣٥٥. وفي «فتح الوهاب»: أنه لا تنفسخ الإجارة في هذه الحالة. ١/٢٥٢. وقال «ابن حجر»: واقتضاء كلامهم أن لا قلع في غير مراد لهم، وإذا قلع الذرة فللمكتري زرع البر إن أمكن وإلا فلا، وعليه الأجر لمقصود العقد. ولو اختار المكري إبقاءها بأجرة المثل جاز للمكتري قلعها وزرع البرّ إن أمكن. «فتح الجواد» ١/٥٩٨. وهو رواية أخرى «للشافعي» في مقابلة رواية «المزني» «مختصر المزني» ٣/٩٨ - ١٠٠. قال «الشيرازي»: لأن في قلع ذلك من غير ضمان الأرض إضراراً بالمكتري، والضرر لا يزال بالضرر. «المهذب» ١/٤١٠. وقال صاحب «إعلام النبيه»: الأصح لا يجبر. ورقة ٦٢.

(٣٩٩) (ع) قال «الشيرازي» في «التنبيه»: إن كانت الإجارة على عمل في الذمة، وعقد بلفظ الإجارة فقد قيل يعتبر، وقيل لا يعتبر. ص٨٦. وذكر في «المهذب» وجهين، ولم يختر أياً منهما. ١/٤٠٧.

ما هو الراجح في «التصحيح»، هو الصحيح في «الروضة»، فلا يجوز فيها تأجيل الأجرة، بل يجب التسليم في المجلس كرأس مال السلم، وهو الأصح عند العراقيين، و«أبي علي»، و«البغوي». ٥/١٧٦. وما صححه في «الروضة» هو ما ذهب إليه في «المنهاج». قال «الشربيني» في شرحه تعليقاً على قول «المنهاج»: ويشترط في إجارة الذمة تسليم الأجرة في المجلس، قال: وكذا إذا عقدت بلفظ الأجرة في الأصح نظراً إلى المعنى، فلا يجوز فيها تأخير الأجرة، ولا الاستبدال عنها، ولا الحوالة عليها، ولا بها، ولا الإبراء منها. =

٤٠٠ ـ وَأَنَّهُ إِذَا اخْتَلَفَ الخَيَّاطُ وَالمَالِكُ، صُدِّقَ المَالِكُ (بِيَمِينِهِ)، وَلَا أُجْرَةَ عَلَيهِ، وَلَهُ الأَرْشُ.

= «مغني المحتاج» ٢/٣٣٤. وذهب «ابن حجر» إلى وجوب قبضه في المجلس في إجارة الذمة. ١/٥٨٦. وبه قال «شيخ الإسلام زكريا» ١/٢٤٧. «فتح الوهاب» وقال: لأنها سلم في «المنافع» فيجب قبضها في المجلس وإن عقدت بغير لفظ السلم، وقال «الغزالي»: فإن كانت في الذمّة فهي كالثمن حتى يتعجل بمطلق العقد. «الوجيز» ١/٢٣٠. وبه جزم «ابن النقيب» في «عمدة السالك» ص٢٧٠. وقال «السبكي»: والإجارة الواردة على الذمّة يمتنع فيها تأجيل الأجرة مطلقاً لئلا يكون بيع دين بدين ١٢١أ.

(٤٠٠) (ض) بيمينه في (ب) مع يمينه. وما في «التصحيح» في نسخ «تذكرة النبيه» بيمينه.

(ع) إن دفع المستأجر إلى الأجير المشترك ـ وكان خيّاطاً ـ ثوباً فقطعه قميصاً، فقال صاحب الثوب: أمرتك أن تقطعه قباء فعليك الأرش، وقال الخيّاط: بل أمرتني بقميص، فعليك الأجرة تحالفا على ظاهر المذهب، ولا يستحق الخيّاط الأجرة، وذكر في استحقاق الأرش قولين ولم يرجّح. ص٨٦. وذكر في «المهذب» قولين في استحقاقه الأجرة، وقولين في استحقاقه الأرش. ولم يختر أياً منهما. ١/٤١٧.

قال في «الروضة»: فيه خمس طرق: أصحها، وبه قال الأكثرون، في المسألة قولان، أظهرهما عند الجمهور، أن القول قول المالك، وإذا قلنا القول قول المالك، فإذا حلف، فلا أجرة عليه، ويلزم الخيّاط أرش النقص على المذهب ٥/٢٣٦ - ٢٣٧.

وقال في «المنهج»: الأظهر يُصدَّق المالك بيمينه. قال «الشربيني»: كما لو اختلفا في أصل الإذن، فيحلف أنه ما أذن له في قطعه قباء، ولا يحتاج أن يتعرض للقميص. وجزم «النووي» في المنهاج. بأنه لا أجرة عليه: أي على المالك للخياط إذا حلف المالك، لأن عمل الخياط صار حينئذ غير مأذون فيه. وعلى الخيّاط أرش النقص: لأنه إذا انتفى الإذن فالأصل الضمان. =

الباب الخامس والعشرون
باب المسابقة

٤٠١ ـ وَأَنَّ المُسَابَقَةَ كَالإجارةِ.

= ٢/٣٥٤ - ٣٥٥. وقال «الغزالي»: تسقط الأجرة، ويسقط الأرش، «الوجيز» ١/٢٣٨. وقال «شيخ الإسلام زكريا»: يحلف المالك فيصدق، ولا أجرة عليه إذا حلف، وله على الخيّاط أرش لنقص الثوب، لأن القطع بلا إذن موجب للضمان. «فتح الوهاب» ١/٢٥١. وما صححه «النووي» قال به «المزني»: «الحاوي» ١٠/٩٠٦، «المختصر» ٣/٩١، «بحر المذهب» جـ٩، كتاب الإجارة، لأن القول قول من ينفيه، لأن الأصل عدم الإذن المختلف فيه. «المغني والشرح الكبير» ٦/١١٢ - ١١٤.

وقال «ابن حجر»: يحلف المالك أنه ما أذن له في قطعه قباء وصدّق، وإذا حلف وجب له الأرش على الخيّاط. لا أجرة للخيّاط، لأن يمينه صيّرت عمل الخيّاط غير مأذونٍ فيه. ١/٥٩٩ «فتح الجواد». وقال «الرافعي» في «المحرر» لا أجرة عليه. ورقة ١٢٨. وقال «البغوي»: القول قول رب الثوب مع يمينه. لأنهما لو اختلفا في أصل الإذن في القطع، كان القول قوله كذلك. جـ٢، ٢٤١.

(٤٠١) (ع) ذكر في كون المسابقة على عوض الإجارة قولين في «التنبيه»، ولم يرجّح. ص٨٦. واختار في «المهذب» أنها كالإجارة. ١/٤٢٠.

ما رجّحه في «التصحيح» من أن المسابقة كالإجارة هو الأظهر في «الروضة» ١٠/٣٦١. وفي «المنهاج»: والأظهر عقدهما المسابقة والمناضلة ـ بعوض لازم. قال «عميرة»: كالإجارة، بجامع اشتراط العلم بالمعقود عليه من =

٤٠٢ ـ وَصِحَّتُهَا عَلَى بَغْلٍ (أَوْ) حِمَارٍ (أَوْ) فِيْلٍ.

٤٠٣ ـ وَمَنْعُهَا فِي (الصِّرَاعِ).

= الجـانبين، ولأنـه لو بان في العـوض المعين عيب، جاز الفسخ كالإجارة. «حاشية عميرة على المنهاج» ٤/٢٦٦. وفي «فتح الوهاب»: وهي لازمة في حق ملتـزم العوض، ولو غير متسابقين كالإجارة، فليس له فسخها، ولا ترك عمل قبل الشروع ولا بعده. ٢/١٩٤.

(٤٠٢) (ض) (أو) في ب (و)، وفي نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه» (و).

قال في «التنبيه»: في صحتها على البغل والحمار قولان، وفي الفيل وجهان، ولم يرجّح أياً منهما. ص٨٦. وجزم في «المهذب» بصحة المسابقة بينها. ١/٤٢١.

ما هو الـراجـح في «التصحيح»، قال في «الروضة»: بجوازها على المذهب ١٠/٣٥٠. وهو الأظهر في «المنهاج»، واستدل «الجلال المحلي» في شرحه بقوله ﷺ: «لا سبق إلاَّ في خف أو حافرٍ أو نصلٍ» رواه الأربعة، وحسّنـه الترمذي، وصححه ابن حبان، «الجامع الصغير» ٢/٢٠٣. «كنز الراغبين» ٤/٢٦٥.

وقال في «المنهج وشرحه فتح الوهاب»: وشرطها كون المعقود عليه عدة قتال: كذي حافر وخف من خيل وبغال وحمير، وإبل وفيلة. ٢/١٩٤.

وقال «السبكي» في «توشيحه»: والخلاف في البغل والحمار والفيل مع العوض، ولا خلاف في الجواز بدونه. ورقة ١٢٤أ. وبه قال «ابن النقيب» في «عمدة السالك» /٢٧٧.

(٤٠٣) (ض) قال في (ب) في الراع. والصحيح: الصراع.

(ع) قال في «التنبيه»: وفي الصراع وجهان، ولم يختر أياً منهما. ص٨٥. وذكر قولين في «المهذب»: وقال في «المنع» هو المنصوص. ١/٤٢١.

ما رجحه «المصنف» هنا، قال في «الروضة»: هو الأصح إن كانت بعوض ١٠/٣٥١. وبمثله قال في «المنهاج». قال «الجلال المحلي»: لأنه =

٤٠٤ - (وَصِحَّتُهَا) بَيْنَ (بَغْلٍ وَحِمَارٍ).

٤٠٥ - وَأَنَّهُ إِذَا شَرَطَ المَالَ لِجَمِيعِهِمْ، (وَفَاضَلَ جَازَ).

= ليس من آلات القتال، وتصح بلا عوض جزماً. ٢٦٦/٤. قال «شيخ الإسلام زكريا»: الصراع - بكسر أوله ويقال بضمه - بعوض لا تجوز لأنها لا تنفع في الحرب، وأما مصارعة رسول الله ﷺ ركانة على شياه كما رواها أبو داود في مراسيله، فأجيب عنها بإرادة أن يريه شدته ليسلم، بدليل أنه لما أسلم حين صرعه ردّ عليه غنمه. ١٩٤/٢. وجزم «ابن النقيب» بعدم جوازها بالعوض على الصّراع. ص٢٧٨.

(٤٠٤) (ض) في (أ) وجوازها بين البغل والحمل. وهو ما في «تذكرة النبيه».
(ع) قطع في «التنبيه» بعدم جواز المسابقة بين الجنسين كالخيل والإبل. وفي «المهذب»: جزم بجوازها بين البغل والحمار. ٤٢١/١. وما رجحه هنا، صححه في «الروضة». ٣٥٠/١، وجزم «شيخ الإسلام» بجوازها بين البغل والحمار، وإن اختلف جنسهما لتقاربهما ١٩٤/٢. وفي هامش «التحقيق عمدة السالك» تعليقاً على قوله: بشرط اتحاد الجنس، فلا تجوز بين بعيرٍ وفرس. وقال المحققان: يستثنى من ذلك البغل والحمار، فتصح بينهما، وإن اختلف جنسهما لتقاربهما/ هامش ٢٧٧.

(٤٠٥) (ض) في (ب): وفاضل بينهم جاز. وفي نسخ «تذكرة النبيه» لم يذكر بينهم.
(ع) ذكر في «التنبيه» في جواز أن يشرط المال للجميع ثم يفاضل بينهم، فيجعل للسابق عشرة، وللثاني تسعة... قولين، ولم يرجح. ص٨٦.
وفي «المهذب» ذكر في «المهذب» وجهين، ولم يختر أياً منهما. ٤٢٢/١.

والراجح عند «النووي» في «التصحيح» هو الصحيح في «الروضة». ٤٥٢/١. وفي «المنهاج»: يصح في الأصح أن يجعل للثاني دون الأول، لأنه يجتهد ليفوز بالأكثر. «شرح الجلال على المنهاج» ٢٦٧/٤. وقال «شيخ الإسلام»: ولو تسابق جمع وشرط للثاني مثل الأول أو دونه صحّ. لأن كل واحد منهم يجتهد أن يكون أولاً فيما إذا فاضل ليفوز بالأكثر. ١٩٥/٢.

٤٠٦ ـ وَالصَّوابُ أَنَّ الإعْتِبَارَ فِي سَبْقِ الخَيْلِ بِالعُنُقِ، وَقِيلَ بِالقَوائِمِ، وَهُوَ شَاذٌّ.

٤٠٧ ـ وَالأَصَحُّ أَنَّ (مَدَى) الغَرَضِ (يُشْتَرَطُ) أَنْ لَا يَزِيدَ عَلَى (مَائَتَيْنِ) وَخَمْسِينَ ذِرَاعاً.

---

(٤٠٦) (ع) قال في «التنبيه»: والسبق في الخيل إن استوت أعناقها أن يسبق أحدها بجزءٍ من الرأس، من الأذن وغيره، فإن اختلف العنق اعتبر السبق بالكاهل ـ بكسر الهاء ـ مجتمع الكتفين ـ. ص٨٧. وجزم في «المهذب» بأن السبق في الخيل بالعنق ١/٤٢٤.

ما رجّحه «النووي» في «التصحيح» قال في «الروضة»: هو الذي يوجد لعامة الأصحاب في كتبهم، فالاعتبار في الخيل بالهادي ـ وهو العنق ـ قالوا: فإذا استوى الفرسان في خلقة العنق طولاً وقصراً، فالذي تقدم بالعنق أو بعضه هو السابق. وإن اختلفا فإن تقدم أقصرهما عنقاً، فهو السابق. ١٠/٣٥٩. وذهب في «المنهاج» إلى أن سبق الخيل بالعنق. قال «الجلال المحلي» و«قليوبي» في تعليله: لأن الخيل تمدّ أعناقها، فالمتقدم ببعض العنق أو الكتف سابق، وإن زاد طول أحد العنقين فالسبق بتقدمه بأكثر من قدر الزائد. ٤/٢٦٧. وفي «فتح الوهاب»: سبق ذي الحافر من خيل ونحوها بعنق عند الغاية. ٢/١٩٥. قال «السبكي»: اعلم أن كلام «ابن الصباغ» و«الإمام» موافق للفظ «الشيخ»، فلا يحسن لفظ الصـواب. وعقب على قولـه في «التنبيه»: فإن اختلفا اعتبر بالكاهل: الأصح أنه بالعنق، فإن تقدّم الأطول عنقاً بأكثر من زيادة الخلقة فهو سابق وإلّا فلا. وقول «التصحيح» الصواب أن الاعتبار في سبق الخيل بالعنق، لعله أراد حالتي التساوي خاصّة، ولكن يلزم على هذا أن يكون أسقط بيان الأصح عند اختلاف العنق. «توشيح التصحيح» ورقة ١٢٤.

(٤٠٧) (ض) في (ب) بل مدى: هذا. وما في نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه» مدى، وهو الأصح لأنه أكثر مناسبة للمعنى.

يشترط في (ب) اشترط: وفي (ب): المائتين بدل مائتين. وما في نسخ =

٤٠٨ ـ وَأَنَّهُ إِذَا (اشْتَرَطَ) الرَّمْيَ إِلَى غَيْرِ غَرَضٍ، (أَوْ السَّبْقِ لأَبْعَدِهَا رَمْياً صَحَّ.

= «التصحيح» في «التذكرة» يوافق ما في (أ).

(ل) مدى الغرض: ـ بفتح الراء ـ المراد: غاية الهدف ومسافته. «تحرير التنبيه». ص٨٧.

(ع) ذكر في «التنبيه» أن في مدى الغرض قولين، أحدهما: مائتين وخمسين ذراعاً، والثاني: ثلاثمائة، ولم يرجّح أياً منهما. ص٨٧.

وذكر في «المهذب» وجهين في مدى الغرض، ولم يختر شيئاً ١/٤٢٥.

ما صححه «النووي» هنا، هو ما ذهب إليه في «الروضة»، وقال: وقدّر الأصحاب المسافة التي يقرب توقع الأصابة فيها بمائتين وخمسين ذراعاً ١٠/٣٦٧ واقتصر في المنهاج على القول باشتراط بيان مسافة الرمي قال «قليوبي»: والغالب وقوعها في مائتين وخمسين ذراعاً بذراع اليد. وقال «عميرة»: وكذا المائتان وخمسون على الأصح. «حاشية قليوبي وعميرة على المنهاج» ٤/٢٨٦. قال «الشربيني»: والظاهر المراد بالذراع ذراع اليد المعتبر في مسافة الإمام والمأموم. «مغني المحتاج» ٤/٣١٦.

(٤٠٨) في (ب) بدل أو: ويكون، وفي (ب): شرط بدل اشترط. والأصح ما في «التصحيح» في «تذكرة النبيه» ما في (ب).

(ع) جزم في «التنبيه» أنه: إن شرط الرمي إلى غير غرض، وأن يكون السبق لأبعدهما رمياً لم يصحّ. ص٨٧.

وذكر في «المهذب» وجهين، ولم يختر أيّاً منهما. ١/٤٢٥.

ما اختاره في «التصحيح» من صحة اشتراط صحة الرمي إلى غير غرض.

وأن يكون السبق لأبعدهما قال في «الروضة»: صح العقد على الأصحّ، لأن الأبعاد مقصود أيضاً في مقاتلة القلاع ونحوها، وحصول الإرعاب، وإمتحان شدة الساعد ١٠/٣٦٧. وفي «المنهاج»: اكتفى بما قلناه في المسألة السابقة من أن من شروط المسابقة بيان مسافة الرمي. قال «الخطيب الشربيني» في شرحه: ولو تناضلا على أن يكون السبق لأبعدهما رمياً، ولم يقصدا غرضاً =

٤٠٩ ـ وَأَنَّهُ إِذَا أَصَابَ السَّهْمُ المُزْدَلِفُ حُسِبَ لَهُ، وَإِنْ لَمْ يُصِبْ (لَمْ) يُحْسَبْ عَلَيهِ.

= صحّ العقد على الأصحّ، فيراعى للبعد استواؤهما في شدّة القوس، ورزانة السهم. «مغني المحتــاج» ٢١٦/٤. وفي «التـوشيح»: عقب على قول «المنهاج»: ولا يجوز إلاّ على عدد قد يفهم منه منع التفاضل على رمية واحدة والأصح الصحة. ورقة ١٢٤.

(٤٠٩) (ض) في (ب) لا يحسب: وفي «التصحيح» في «تذكرة النبيه» لم يحسب.

(ل) ازدلف: انتقل ووثب. «تحرير التنبيه» ص٨٨.

(ع) ذكر في «التنبيه» في احتساب السهم إذا أصاب الأرض ثم ازدلف، وأصاب الغرض قولين، ولم يختر أياً منهما. ص٨٨.

وذكر في المهذب قولين، ولم يرجّح أياً منهما ٤٢٧/١.

قال في «الروضة»: ولو اصطـدم السهم بجدار أو شجرة، ونحو ذلك، ثم أصاب الغرض، أو انصطدم بالأرض ثم ازدلف، وأصاب الغرض، حُسب له على الأصح عند العراقيين والأكثرين، وإن ازدلف ولم يصب الغرض، حسب عليه على الأصح. ٣٧٦/١٠. قال «السبكي» في «التوشيح»: الأصح ـ فيما إذا أصاب ـ أنه يحسب له، وما صححه «النووي» في صورة ما إذا أخطأ ـ أنه لم يحسب عليه ـ مخالف للأظهر في «الرافعي» و«الروضة». ورقة ١٢٥أ.

الباب السادس والعشرون
باب إحياء الموات

٤١٠ ـ وَأَنَّهُ لَا يُمْلَكُ بِالإِحْيَاءِ مَوَاتُ عَرَفَاتٍ وَمُزْدَلِفَةٍ وَمِنًى.

---

(٤١٠) (ل) إحياء الموات: جعل الأرض التي لم تعمر قط صالحة للانتفاع بها بالزراعة أو غيرها.

(ع) أطلق «الشيخ أبو إسحاق» القول في «التنبيه»: بأن كل موات لم يجر عليه أثر ملك، ولم يتعلق بمصلحة عامر يجوز تملكه بالإحياء. ص٨٨. وهو بعمومه يشمل ما استثناه الإمام «النووي». وذكر في «المهذب» ثلاثة أوجه في تملكها، ولم يرجح ١/٤٣٠.

ما اختاره في «التصحيح» من عدم جواز تملك موات عرفات والمزدلفة ومنى بالإحياء، قال في «أصل الروضة»: هو الأصح بالنسبة لعرفات، وقال: هو أشبه بالمذهب، وبه قطع المتولّي، وشبّهها بما تعلّق به حق المسلمين عموماً وخصوصاً، كالمساجد والطرق. وقال من زياداته: وينبغي أن يكون الحكم في أرض منى ومزدلفة كعرفات، لوجود المعنى. ٥/٢٨٦.

وفي «أصل المنهاج»: الأصحّ عدم جواز تملّك موات عرفات. قال «الرملي» في شرحه: لتعلق حق الوقوف بها، كالحقوق العامة من الطرق، كمصلي العيد أو موارد الماء. وقال من زياداته على «المنهاج»: قلت مزدلفة ومنى كعرفة، فلا يجوز إحياؤها، للخبر: قيل: يا رسول الله: ألا نبني لك بيتاً بمنى يظلك؟ قال: «لا: منى مناخ من سبق»، (رواه الترمذي، وقال حديث حسن صحيح ٣/٢١٩)، «نهاية المحتاج» ٥/٣٨٨. وقال «ابن حجر»: لا يجوز إحياء مواقف الحج، ولا تملك بالإحياء، وهي عرفات ومنى ومزدلفة، وإن لم تضق به، لتعلّق حق الوقوف والرمي والمبيت بها. «فتح الجواد»=

٤١١ ـ وَأَنَّهُ لَا يَجُوزُ أَنْ يُحْيِي مَوَاتاً تَحَجَّرَهُ غَيْرُهُ قَبْلَ تَرْكِهِ، فَلَوْ أَحْيَاهُ أَثِمَ، وَمَلَكَهُ فِي الأَصَحِّ.

= ١/٦٠٧. وإلى هذا ذهب «شيخ الإسلام زكريا» ١/٢٥٣. «فتح الوهاب». وممّن أقرّ «النووي» على اختياره «السبكي» في «توشيحه» ورقة ١٢٥أ.

(٤١١) (ل) يحتجره: من الحجر، وهو المنع، لأنه يمنع غيره منه «تحرير التنبيه»/٨٨.

(ع) ذهب في «التنبيه» إلى أن المحتجر إن لم يحيى، وطالت المدّة قيل: إما أن تحيي، وإما أن تخليه لغيرك، فإن استمهل أُمهل مدة قريبة، فإن لم يحيى جاز أن يحييه. ص٨٨. وذكر في «المهذب» في جواز الإحياء قبل ترك المتحجر وجهين ولم يرجّح. ١/٤٣٢.

وقد وافق في «الروضة» على ما ذهب إليه في «التصحيح» وقال: لو بادر أجنبي قبل أن يبطل حق المتحجر، فأحيا ما تحجره،ملكه المحيي على الأصح المنصوص، لأنه حقق سبب الملك. وإن كان ظالماً، كمن دخل في سوم أخيه واشترى. ٥/٢٨٧. وقد وافق في «المنهاج» على أن الأصح أنه لو أحياه آخر ملكه. قال «الرملي»: وإن أثم بذلك، كالمشتري على سوم أخيه. وقال «الرملي»: ولو تحجّر مسلم مواتاً، ولم يترك حقه، ولم تمض مدّة يسقط فيها حقّه، لم يحل لمسلم تملّكه، وإن كان لو فعل ملكه ٥/٣٣١. وقال «ابن حجر»: ويقدّم المتحجّر على غيره لأنه صار أحق به، فإن أهمل الإحياء وأطال بلا عذر نوزع من الإمام، فيمهله مدة قريبة بحسب ما يراه، فإن مضت ولم يعمّر بطل حقه. ١/٦٠٨، «فتح الجواد». وفي «فتح الوهاب»: المتحجر أحق من غيره لخبر «أبي داود»: من سبق إلى ما لم يسبق إليه مسلم فهو له (ورمز له السيوطي بعلامة الصحيح، الجامع الصغير ٢/١٧٣)، أي اختصاصاً لا ملكاً. ولو أحياه آخر ملكه، وإن كان ظالماً لأنه حقق الملك، وإن طال تحجره أمهله الإمام ثم بطل حقه إن لم يحيها ١/٢٥٤.

٤١٢ ـ وَأَنَّ مَا جَرَى عَلَيهِ أَثَرُ مِلْكٍ جَاهِلِيٍّ، (وَلَا) يُعْرَفُ لَهُ مَالِكٌ، يَجُوزُ تَمَلُّكُهُ بِالإِحْيَاءِ، سَوَاءٌ كَانَ فِي دَارِ الإِسْلَامِ أَوْ الكُفْرِ.

٤١٣ ـ وَأَنَّـهُ (يُعْتَبَرُ) فِي إِحْيَاءِ الدَّارِ نَصْبُ البَابِ، وَأَنَّهُ لَا يُشْتَرَطُ فِي (المَزْرَعَةِ) الزَّرْعُ.

---

(٤١٢) (ض) ولا في (ب): ولم، وما في نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه» ولا.

(ع) جزم في «التنبيه» أنه إن كان في دار الإسلام لم يُملك بالإحياء، وأما في دار الشرك فذكر أن فيه قولين ولم يرجّح، ص٨٨. وذكر في «المهذب» ثلاثة أوجه ولم يرجّح ١/٤٣٠.

وقد رجّح «النووي» في «الروضة» ما اختاره في «التصحيح» من أنها تملك بالإحياء كالركاز ٥/٢٧٩. وذهب في «المنهاج» إلى أنها تملك بالإحياء. وعلله «الرملي»: بعدم الحرمة كملك الجاهلية ٥/٣٣٣. وبه قال «شيخ الإسلام. «فتح الوهاب» ١/٢٥٣ إلّا أنه فيما يتعلق ببلادهم قال: إن ذبّونا عنه وقد صولحوا على أنه لهم فظاهر أنا لا نملكه بإحياء، وإليه ذهب «ابن حجر» في «فتح الجواد» ١/٦٠٧.

(٤١٣) (ض) في (ب) يشترط بدل يعتبر، وهو ما في نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه». المزرعة في (ب): المزارعة، والأصح المزرعة.

(ع) ذهب في «التنبيه» إلى أنه يكفي في الدار لإحيائها البناء والسقف، وفي المـزرعـة يصلح ترابها، ويسوق إليها الماء، ويزرع في ظاهر المذهب. ص٨٨. وصرّح في «المهذب» بوجوب نصب الباب في إحياء الدار. أما الزرع فذكر فيه ثلاثة أوجه، ولم يرجّح ١/٤٣١.

ذهب في «الروضة» إلى القـــول باشتراط نصب الباب في إحياء دار للسكنى ٥/٢٨٩. وبأنه لا تشترط الزراعة لحصول الملك في المزرعة على الأصح، لأنها استيفاء منفعة، وهو خارج عن الإحياء، كما لا يشترط في الدار أن يسكنها ٥/٢٩٠. وقال في «المنهاج» باشتراط نصب الباب لدارالسكنى، وعدم اشتراط الزراعة للمزرعة. وقال «الرملي» في تعليله: أما نصب الباب فلأن العادة فيها ذلك ٥/٣٩٩، وأما عدم اشتراط الزراعة فقياساً على عدم=

٤١٤ ـ وَأَنَّ مَنْ طَالَ مُقَامُهُ فِي الشَّوَارِعِ ، ومَقَاعِدِ الأَسواقِ، يَدُومُ اخْتِصَاصُهُ، (فَلَا) يُزْعَجُ.

= اشتراط سكن الدار، لأن استيفاء المنفعة خارج عن الإحياء، ٣٤٠/٥. واشترطهما «ابن حجر»: لأن المسكن بدون الباب لا يسمى مسكناً عرفاً، ولا يصلح للسكنى. وأما المزرعة فلا تتوقف على الزرع لأن اسمها لا يتوقف عليه. «فتح الجواد» ٦٠٧/١. واشترط «الغزالي» تعليق الباب لمن قصد المسكن، إذ به يصير مسكناً، والأظهر أنه يحتاج في المزرعة إلى الزرع. «الوجيز» ٢٤٤/١. ووافق «شيخ الإسلام» «النووي» على ما اختاره. «فتح الوهاب» ٢٥٣/١ - ٢٥٤.

(٤١٤) (ض) في (ب) ولا بدل فلا. وما في «تذكرة النبيه» ولا. وقد قال «قليوبي» في «حاشيته على المنهاج» ٩١/٣ و«الرشيدي» في «حاشيته على نهاية المحتاج» ٣٣٩/٥، و«الماوردي» في «الحاوي» ٥/١٠ بمثل قول «النووي» في «التصحيح».

(ع) اختار «الشيخ أبو إسحاق» في «التنبيه» أن من طال مقامه، وهناك غيره يقرع بينهما. ص٨٩. وذكر في «المهذب» وجهين ولم يرجح ٤٣٣/١.

قال في «الروضة»: المذهب ما ضبطه «الإمام» و«الغزالي»: أنه إن مضى زمن ينقطع فيه الذين ألفوا معاملته بطل، وإن كان دونه، فلا. فعلى هذا ليس لغيره مزاحمته في اليوم الثاني. وكذا الأسواق التي تقام في كل أسبوع أو شهر مرة إن اتخذ فيها مقعداً، كان أحق به في النوبة الثانية. ٢٩٥/٥. وبمثل هذا قال في «المنهاج» و«شرح الشربيني» عليه إذ قال: ويختص الجالس بمجلسه وأمتعته، ومعامليه، وليس لغيره أن يضيّق عليه، بحيث يضرّه فيه، وله منع واقف بقربه إن منع رؤيته أو وصول معامليه إليه، لأنه معد للبيع، ولم يزاحمه فيما يختص به من المرافق المذكورة. «مغني المحتاج» ٣٤٤/٤.

ووافق «ابن حجر» «النووي» على ما اختاره في إمكان الإقامة في الشوارع والأسواق واستدلّ بقوله ﷺ في خبر مسلم: «من قام من مجلسه ثم رجع إليه فهو أحق به» «فتح الجواد» ٦٠٩/١. وإلى مثله ذهب «شيخ الإسلام» في =

٤١٥ ـ وَأَنَّهُ لَا يُمْلَكُ المَعْدَنُ، وَأَنَّهُ يُمْنَعُ إِذَا طَالَ مُقَامُهُ، وَأَنَّهُ (يَصِحُّ) إِقْطَاعُهُ.

٤١٦ ـ وَأَنَّهُمَا إِذَا اسْتَبَقَا إِلَى مَعْدَنٍ ظَاهِرٍ، وَضَاقَ (عَنْهُمَا) أُقْرِعَ (بَيْنَهُمَا) سَوَاءً (أَخَذَا) لِتِجَارَةٍ أَوْ حَاجَةٍ.

= «فتح الوهاب» ١/٢٥٤. وقال «الغزالي»: ويجوز الجلوس في الشوارع بشرط أن لا يضيق، ثم السابق ثم يُختص به فلا يُزعج، فإن قام بطل حقه إلا إذا جلس للبيع فيبقى حقه إلى أن يسافر أو يقعد في موضع آخر، أو يترك الحرفة، أو يطول مرضه بحيث تنقطع الألفة إلى غيره. «الوجيز» ١/٢٤٢. ورجّح «السبكي» في «التوشيح»: أنه أحق به، ولا يزعج. ورقة ١٢٦أ.

(٤١٥) (ض) في (ب) وأنه لا يصح اقطاعه. وما في «التصحيح» في «التذكرة» وأنه يصح. ص٨٩. ويأتي بعد كلام «التنبيه» ذكر في «المهذب» أن المعدن يملك ١/٤٣٢، وفي منعه إذا طال مقامه ذكر وجهين. وفي إقطاعه ذكر قولين ولم يرجّح ١/٤٣٢ - ٤٣٣.

(ع) في «التنبيه» ذكر في تملك المعدن قولين ولم يرجح. وإن طال مقامه وهناك غيره أقرع بينهما. وفي الإقطاع قولين: ولم يرجح. ص٨٩.

جزم في «الروضة» بعدم ملك المعادن الظاهرة، ورجّح عدم ملك الباطنة وقال: رجّحه «الشافعي» والأصحاب. وفيما إذا طال مقامه: أنه يزعج ويمنع. ٥/٣٠١ - ٣٠٢. وقال بأن للسلطان إقطاعه كالموات. ٥/٣٠٢. ورجّح في «المنهاج» عدم تملك المعدن الظاهر والباطن. ولا اقطاع عنده في الظاهر بل هو مشترك بين الناس، أما الباطن ففهم «الرملي» من سكوته عنه جواز إقطاعه للإرفاق لا للتملك ٥/٣٤٩ - ٣٥١. وقال «شيخ الإسلام» بعدم تملك ظاهر المعدن وباطنه، ويقطع الباطن من دونه الظاهر ١/٢٥٥. وذهب «الغزالي» إلى أن المعدن يملك بالإحياء، ولا يقطع الظاهر منه دون الباطن «الوجيز» ١/٢٤٣.

(٤١٦) (ض) في (أ) سقطت بينهما وعنهما. وقد أثبتنا في نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه». =

٤١٧ ـ وَأَنَّهُ لَا يَجُوزُ تَغْيِيرُ مَا حَمَاهُ رَسُولُ اللهِ ﷺ.

= في (ب) أخذه للتجارة أو لحاجة. وفي نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه»: أخذا للتجارة أو للحاجة.

(ع) قال في «التنبيه»: وإن سبق اثنان إلى معدن ظاهر، وضاق عنهما، فإن كانا يأخذان للتجارة قسم بينهما، وإن كانا يأخذان القليل للإستعمال ففيه ثلاثة أقوال: ولم يرجّح بينها. ص٨٩. وذكر في «المهذب» ثلاثة أوجه، ولم يختر أياً منها ١/٤٣٢.

ما رجّحه «النووي» في «التصحيح» من الإقراع في حالة الإستباق إلى معدن ظاهر، للتجارة أو حاجة قال في «الروضة»: هو الأصح. ٥/٣٠١. وفي «المنهاج»: الأصح يقرع بينهما. قال «الرملي»: لانتفاء الراجح، ولا فرق كما هو ظاهر كلام المصنف بين أخذ أحدهما للتجارة، والآخر للحاجة أولا. «نهاية المحتاج» ٥/٣٥٠ - ٣٥١. وقال «ابن حجر»: والسابق إلى معدن ظاهر أو باطن مباح، لم يتسع أحق من غيره، فإن جاءا معاً فالقرعة. نعم يقدم مُسلم لأخذ الحاجة على أخذ التجارة، وإنما يقدم الأحق. «فتح الجواد»١/٦١٠. وإلى هذا ذهب «الغزالي» في «الوجيز» ١/٢٤٣. وقال «شيخ الإسلام»: فإن ضاق المعدنان عن اثنين مثلاً جاءَا قُدِّم سابق إلى بقعتيهما إن علم وإلاَّ إن لم يعلم السابق، أُقرع بينهما، فيقدم من خرجت قرعته. «فتح الوهاب». ١/٢٥٥.

(٤١٧) (ل) الحمى: الممنوع، يقال: حميته أحميه: أي منعته ودفعت عنه. قال «الجوهري»: يقال أحميته: أي جعلته حمى. قال «ابن فارس»: قال «أبو زيد» حمينا مكان كذا، وهو حمى لا يقرب، فإذا امتنع منه وحذر قيل أحميناه. «تحرير التنبيه» ص٨٩.

(ع) اختار في «التنبيه» أنه إذا حمى الإمام أرضاً لترعى فيها إبل ولم يضرّ ذلك بالناس يجوز ذلك. فإذا زالت الحاجة اختار أنه يجوز أن يعاد إلى ما كان. ص٨٩. وذكر في «المهذب» قولين في جواز إعادة الحمى إلى ما كان، ولم يرجّح. ١/٤٣٤. =

الباب السابع والعشرون
باب اللّقطة

٤١٨ ـ وَأَنَّهُ لَا يَجِبُ أَخْذُ اللُّقْطَةِ مُطْلَقاً.

= رجّح الإمام «النووي» في «الروضة» جواز أن يحمي أئمة المسلمين لمصالح المسلمين. وما حماه رسول الله ﷺ نصّ فلا ينقض، ولا يغيّر بحال، هذا هو المذهب. ٢٩٣/٥. وقال في «المنهاج»: والأظهر أن للإمام نقض حماه للحاجة. قال «الرملي»: أما ما حماه ﷺ، فلا ينتقض، ولا يغيّر بحال، لأنه حماه بخلاف حمى غيره ولو الخلفاء الراشدين منهم. «نهاية المحتاج». ٣٤٢/٥. وذهب «شيخ الإسلام زكريا»: إلى أن ما حماه ﷺ لا يغيّر بحال. ٢٥٤/١. وقال «ابن حجر»: ولا يغيّر ما حماه ﷺ، وإن استغنى عنه، لأنه نصّ، ولا ينقض النقيع ـ بالنون وقيل بالموحدة ـ من ديار مزينة في صدر وادي العقيق، على نحو عشرين ميلاً من المدينة، لأنه ﷺ حماه، وإن زالت الحاجة إليه. «فتح الجواد» ٦٠٨/١.

(٤١٨) (ل) اللقطة: الشيء الملقوط ـ وهي ـ بفتح القاف ـ على المشهور، وقال الخليل بإسكانها. وقال «الأزهري»: الذي سمع من العرب، وأجمع عليه أهل اللغة، ورواة الأخبار فتحها. «تحرير التنبيه» ص٨٩.

(ع) اختار في «التنبيه» في أخذ لقطة غير الحرم إذا كانت في مكان لا يأمن عليها، أنه يلزم أخذها للواجد. ص٨٩.

وذكر في «المهذب» قولين في وجوب الأخذ أو استحبابه، ولم يختر أياً منهما. ٤٣٦/١.

=

٤١٩ ـ وَالمُخْتَارُ أَنَّهُ يَجِبُ التَّعْرِيفُ إِذَا أَرَادَ الحِفْظَ عَلَى صَاحِبِهَا.

= ما رجّحه «النووي» هنا من عدم وجوب أخذ اللّقطة قطعاً، هو الأظهر في «الروضة»، كالاستيداع، وأنّ الأصح، استحباب الأخذ فحسب. ٥/٣٩١. وقال في «المنهاج» بالاستحباب وعدم الوجوب، وعلّل «الرملي» الاستحباب بما في الأخذ من البرّ. وقال: ما ذكره بعضهم من وجوب الأخذ حيث لم يكن غيره، ولو تركها تلفت صحيح قياساً على الوديعة. وقال «ابن حجر» في «التحفة»: وقال جمع بل نقل عن الجمهور إن غلب على ظنه ضياعها لو تركها وجب وإلاّ فلا، واختاره «السبكي». وخصّه «الغزالي» بما إذا لم يكن في حفظها تعب. «نهاية المحتاج» و«حاشية الرشيدي» عليه ٥/٤٢٧ - ٤٢٨. وقال «ابن النقيب»: باستحباب الإلتقاط لمن وثق بأمانة نفسه: «عمدة السالك» ص٢٧٤. وقال في «شرح صحيح مسلم»: الأخذ مستحب، وغير واجب في الأصح ١١/٢٢. وقال «الغزالي»: والأظهر أنه ليس بواجب، ولكنه إن وثق بأمانة نفسه فمستحب. «الوجيز» ١/٢٥١ وبمثله قال «شيخ الإسلام» في «فتح الوهاب» ١/٢٦١. وفي «فتح الجواد»: وأحكامه فهي الندب تارة وغيره أخرى، ولا يجب وإن غلب على ظنه ضياع اللّقطة، وأمانة نفسه. لأن المغلّب فيه معنى الاكتساب، والنفس تميل إليه، فهو كالوطءِ في النكاح، وندب إن كان أميناً ووثق بدينه. ١/ ٦٣٠.

وما قاله «الماوردي»: قاله جمهور أصحابنا: ليس ذلك على قولين، بل هو اختلاف حالين، فالنموذج الذي لا يأخذها إذا كانت يؤمن عليها، ويأخذه غيره ممن يؤدي الأمانة فيها. والموضع الذي أوجب عليه أخذها إذا كانت في موضع لا يؤمن عليها، ويأخذها غيره ممن يؤدي الأمانة فيها. وعلى كلا الحالين لا يكره إذا كان أميناً عليها. «الحاوي» ١٠/٩٢

(٤١٩) (ع) جزم في «التنبيه» أنه إذا أراد الحفظ على صاحبها لم يلزمه التعريف. ص٨٩. وإليه ذهب في «المهذب» ١/٤٣٧.

قال في أصل «الروضة»: إذا قصد الحفظ أبداً، فالأصحّ عند «الغزالي» و«الإمام» وجوبه، لئلا يكون كتماناً مفوّتاً للحق على صاحبه، والثاني وبه قطع =

٤٢٠ ـ وَالأَصَحُّ أَنَّهُ يَكْفِي تَعْرِيفُ القَلِيلِ زَمَناً يُظَنُّ أَنَّ فَاقِدَهُ يُعْرِضُ عَنْهُ غَالِباً، وَأَنَّ هَذَا حَدُّ القَلِيلِ .

= الاكثرون: لا يجب، لأن التعريف إنما يجب لتحقيق شرط التملك. قال من زياداته: الأول ـ الوجوب ـ أقوى، وهو المختار ٥/٤٠٩، وفي «المنهاج»: ومن أخذ لقطة للحفظ أبداً فهي أمانة بيده، ولم يوجب الأكثرون التعريف، والحالة هذه. قال «الرملي» في تعليله: لأن الشرع إنما أوجبه لأجل أن له التملك بعده. وقال الأقلّون يجب، ورجحه «الإمام الغزالي» وقوّاه، واختاره في «الروضة» و«شرح صحيح مسلم»، وهو المعتمد، كما قال «الأذرعي». وقال «الشبراملسي»: قوله ولم يوجب الأكثرون ضعيف. ٥/٤٣٧ - ٤٣٨. وفي «شرح صحيح مسلم»: إذا لم يرد تملكها بل حفظها على صاحبها فالأصح عند أصحابنا: يلزمه التعريف، لئلا تضيع على صاحبها، فإنه لا يعلم أين هي حتى يطلبها، فوجب تعريفها ١٢/٢٢. وفي «عمدة السالك»: فإن التقط للحفظ لم يجب تعريفها: قال المحققان: وهذا خلاف المعتمد فقد صحح «الإمام» و«الغزالي» و«النووي» الوجوب. ص٢٧٥. ونقل «السبكي» عن والده موافقة «النووي» «توشيح التصحيح» ورقة ١٢٦. واختار «الغزالي» في «الوجيز» لزوم التعريف إذا قصد الحفظ، لأنه كتمان مفوّت للحق. ١/٢٥٢. واختاره «ابن حجر» وقال: إنه المعتمد خلافاً «للحاوي» كالأكثرين. ١/٦٣٢. وهو ما ذهب إليه «شيخ الإسلام زكريا» في «فتح الوهاب» ١/٢٦٣. وقال ابن الصباغ في الشامل لا يلزمه تعريفها إن أرادها حفظها لصاحبها وإن أراد تملكها فلا يكون له إلا بعد أن يعرفها سنة جـ١/١٢٦.

(٤٢٠) (ع) في «التنبيه»: وإن أراد أن يملكها عرّفها سنة على أبواب المساجد... وقيل إن كان قليلاً يعرّفه في الحال ثم يملكه، وظاهر المذهب أنه لا فرق بين القليل والكثير. ص٩٠. وذكر في «المهذب» ثلاثة أوجه، ولم يرجّح ١/٤٣٧. وذكر في «التنبيه» في حد القليل ثلاثة آراء ولم يخترْ شيئاً. ص٩٠.

قال في «الروضة»: في تعريف القليل: الأصح عن العراقيين سنة كالكثير، وأشبههما باختيار معظم الأصحاب لا يجب سنة بل مدة يظن في مثلها =

٤٢١ ـ وَأَنَّهُ لَا يَجُوزُ الْتِقَاطُ العَبْدِ.

= طلب فاقده له، فإذا غلب على الظن إعراضه سقط. والأصح في «الروضة»: أنّ القليل لا يتقدّر بل ما غلب على الظن أن فاقده لا يكثر أسفه عليه، ولا يطول طلبه له غالباً، فقليل ٥/٤١٠. وذهب في «المنهاج» إلى مثل ما ذهب إليه في «الروضة» سواءً في مقدار تعريف القليل، أو في قدر القليل. وقال «الرملي»: ويختلف باختلافه. أما الشبراملسي فقال: يعرض عنه باعتبار الغالب من أحوال الناس، فلا يرد أن يكون صاحبه بخيلاً جداً فيدوم أسفه على التافه. «نهاية المحتاج وشرح الشبراملسي». ٥/٤٣١. وقال «الغزالي»: القليل المتمول يعرّف مرة أو مرتين على قدر الطلب في مثله، وحد القليل ما يفتر مالكه عن طلبه في القرب ١/٢٥٣.

وذهب «ابن حجر في «فتح الجواد» إلى مثله ١/٦٣٢. ويمثله قال «شيخ الإسلام زكريا»، «فتح الوهاب» ١/٢٦٣. وبه قال «ابن النقيب»، «عمدة السالك» ص٢٧٥. وصحح «السبكي»: أن القليل المتمول لا يعرف سنة كالكثير بل يكفي قدر يظن فيه الإعراض. ورقة ١٢٧أ. وممن قال بمثل قول «النووي» «البجيرمي» في «حاشيته على المنهج» ٣/٢٢٩. و«المليباري» في «حل ألفاظ فتح المبين» و«إعانة الطالبين» عليه. ٣/٢٥١.

(٤٢١) (ع) ذكر في التنبيه جواز التقاط العبد للأشياء قولين، ولم يختر أياً منهما. ص٩٠. وكذلك الشأن في «المهذب» ١/٤٣٩.

وما هو الصحيح في «التصحيح» من عدم جواز التقاط العبد، هو الأظهر في «الروضة»، إذا لم يأذن السيد في التقاطه ولا نهى عنه. ٥/٣٩٣. وهو ما رجّحه في «المنهاج». قال «الرملي»: أي القن، إن لم يأذن له سيده، ولم ينهه، لأنه يعرضه للمطالبة ببدلها لوقوع الملك له. ٥/٤٣٠. وقال «شيخ الإسلام زكريا» بمثل هذا ١/٢٦١.

وممن اختار عدم صحة التقاط العبد إذا لم يأذن فيه السيد، ولا نهى عنه «الإمام أبو إبراهيم المزني»: «المختصر» ٣/١٢٧. «فتح العزيز» جـ٥ كتاب اللقطة. ووجه قوله: أن اللقطة أمانة وولاية في الابتداء، وتملك في الإنتهاء، =

٤٢٢ ـ وَدُخُولُ اللُّقَطَةِ فِي المَهَايَأَةِ.

٤٢٣ ـ وَأَنَّ المُكَاتَبَ هُنَا كَالحُرِّ، وَأَنَّهُ إِذَا لَمْ يَصِحَّ التِقَاطُهُ وَانْتَزَعَهُ الحَاكِمُ مِنْهُ، وَحَفِظَهُ حَتَّى يَجِيءَ صَاحِبُهُ، وَلاَ يَمْلِكُهُ المُكَاتَبُ أَبداً.

= والعبد لا يملك. ولا هو من أهل الأمانة والولاية. وجزم «ابن النقيب»: بعدم صحة لقطة العبد، وأنه إذا أخذه السيد منه كان هو الملتقط. ص٢٧٦.

(٤٢٢) (ل) المهايأة: المناوبة.

(ع) إن كان واجد اللقطة بعضه حر، وبعضه عبد وكان بينه وبين مولاه مهايأة، بمعنى أن عمله يوماً له، ويوماً لسيده، فإذا وجدها في يوم أحدهما، فهل تدخل في المهايأة، أم تكون مناصفة بينهما؟ ذكر في «التنبيه» قولين، ولم يختر أياً منهما. ص٩٠. وذكر في «المهذب» قولين، ولم يرجّح ١/٤٤٠.

قال في «الروضة»: في دخول الكسب النادر في المهايأة قولان أو وجهان: العراقيون مع سائر الأصحاب كالمتفقين على ترجيح الدخول هنا، وهو نصه في «المختصر» ٥/٣٩٩. ورجح في «المنهاج» دخول اللقطة في المهايأة، وأنه يملكها صاحب النوبة في الأظهر، بناءً على دخول النادر في المهايأة وهو الأصح، «نهاية المحتاج» ٥/٤٣١. وقال «ابن حجر» بدخول اللقطة في المهايأة وأنها تكون لصاحب النوبة كباقي الأكساب والمؤن فتملك لمن حصلت في نوبته، وهذه لمن وجد سببها في نوبته. «فتح الجواد» ١/٦٣٠.

(٤٢٣) (ع) ذكر في «التنبيه» رأيين في التقاط المكاتب، الأول: يلتقطه كالحر، والثاني: لا يلتقط بل ينتزعه الحاكم منه، ويعرّفه، ثم يتملكه المكاتب. ص٩٠.

وفي «المهذب»: ذكر في تعريف المكاتب قولين ولم يرجّح، وجزم بأنه إذا لم يلتقط يسلّمها إلى السلطان، وتبقى في يده أبداً. ١/٤٤٠. وما صحّحه في «الروضة» من صحة التقاطه. قال هو الأظهر هنا باتفاق الأصحاب، وافق فيه اختياره في «التصحيح». وقال: إذا لم نصحح التقاطه، فالتقط، صار ضامناً. ولا يأخذ السيد اللقطة منه، بل يأخذها القاضي ويحفظها، هكذا ذكروه. ٥/٣٩٨. =

٤٢٤ ـ وَأَنَّهُ لَا يُقَرُّ فِي يَدِ الفَاسِقِ، وَلَا يَنْفَرِدُ بِالتَّعْرِيفِ.

= وما رجّحه في «التصحيح» و«الروضة» هو «الأظهر» في «المنهاج». قال «الرملي»: لأنه كالحر في الملك والتصرف، فيعرّف ويتملك، ما لم يعجز قبل التملك، وإلَّا أخذ الحاكم لا السيّد اللقطة وحفظها لمالكها، قال «الزيادي»: لأن التقاط المكاتب لا يقع لسيده، ولا ينصرف إليه. ٥/٤٣١. وجزم «الغزالي» بأن التقاط المكاتب كالحرّ على الأصح، وهو المنصوص. ١/٢٥١، وبصحتها قال «شيخ الإسلام زكريا» «فتح الوهاب» ١/٢٦٣.

(٤٢٤) (ض) العبارة سقطت من (أ).

(ع) ذكرفي «التنبيه» في صحة التقاط الفاسق، وفي انفراده بالتعريف قولين، ولم يختر أياً منهما. ص٩٠. ورجّح في «المهذب» أنه إذا التقطها لا تقرّ في يده. وذكر في انفراده بالتعريف قولين، ولم يرجح. ١/٤٤١.

ما رجّحه «النووي» هنا من عدم إقرار المال الملتقط في يد الفاسق، هو «الأظهر» في «الروضة»، وقال: ينتزع منه ويوضع عند عدل. أما التعريف فقال: الأظهر لا يعتمد تعريفه وحده، بل يُضمّ إليه نظر العدل ومراقبته. ٥/٣٩٣.

وما قاله في «الروضة»، هو الأظهر كذلك في «المنهاج». قال «الرملي» تعليقاً على قوله: ينتزع ويوضع عند عدل: لأنه لا تقرّ يده على مال ولده، فمال غيره أولى، والمتولّي للنزع هو الحاكم، أما عدم الإعتداد بتعريفه، وضم عدل رقيب إليه، فلئلا يخون فيه. ٥/٤٢٩.

وفي «عمدة السالك»: ويكره التقاط الفاسق، وينزع منه، ويضم إليه ثقة يشرف عليه في التعريف، ثم يتملكها الفاسق. ص٢٧٦. وذهب «الشرقاوي» في «شرح التحرير» ٢/١٥٧، كما ذهب «شيخ الإسلام زكريا» إلى مثل ما اختاره «النووي» ١/٢٦١. وذهب «المزني» إلى أن الحاكم ينتزعها من يده، ويدفعها إلى من يوثق به من أبنائه. انظر «الحاوي» ١٠/٩٢، «مختصر المزني» ٣/١٢٨، «فتح العزيز» ـ جـ٥ ـ كتاب اللقطة، «الأم» ٣/٢٨٧.

٤٢٥ ـ وَأَنَّهُ (لَا) يَجُوزُ لِغَيْرِ الحَاكِمِ التِقَاط الحَيَوان المُمْتَنع فِي المُهْلَكَةِ لِلحِفْظِ.

٤٢٦ ـ وَأَنَّهُ إِذَا أَكَلَ الهَرِيسَةَ لَا يَلْزَمُهُ أَنْ يَعْزِلَ القِيمَةَ.

---

(٤٢٥) (ض) في (ب) سقطت: لا. وما في نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه» عدم إثباتها. وهو الأصح.

(ل) المهلكة: ـ بفتح الميم واللام وكسرها ـ موضع خوف الهلاك، والمراد البريّة مطلقاً، وهي ما سوى القرى. «تحرير التنبيه» ص٩٠.

(ع) ذكر في جواز التقاط الحيوان الممتنع وجهين في «التنبيه» ولم يرجح. ص٩٠. وذكر في «المهذب» وجهين، ولم يختر أياً منهما. ١/٤٣٨.

ما اختاره من جواز ذلك لغير الحاكم من آحاد الناس للحفظ، قال في «الروضة» هو الأصح عند «الشيخ أبي حامد» و«المتولّي» وغيرهما، وهو المنصوص، لئلا يأخذها خائن فتضيع ٥/٤٠٢، وهو ما رجّحه في «المنهاج». قال «الرملي»: صيانة له من أخذ الخائن ٥/٤٣٣. قال «ابن حجر» في «فتح الباري»: من التقطها ليحفظها فيجوز له، وهو قول الشافعية، وكذا إذا وجدت بقرية فيجوز التملك على الأصح عندهم. ٥/٨٠. وإلى هذا ذهب «ابن حجر» في «فتح الجواد» ١/٦٣٤. واستثنى «السبكي» من امتناع الأخذ للتمليك زمن النهب والفساد فيجوز أخذها للتمليك في الصحراء وغيرها، ورقة ١٢٧.

(٤٢٦) (ل) الهريسة: من الهرس وهو دق الشيء. وفي النوادر: الهريس الحب المدقوق بالمهراس قبل أن يطبخ، فإذا طبخ فهو الهريسة. «المصباح المنير» ٢/٣١٠.

(ع) اختار في «التنبيه» أنه إذا وجد ما لا يمكن حفظه كالهريسة يخير بين الأكل والبيع، فإن أكل عزل قيمته مدة التعريف، وعرّف سنة، ثم يتصرّف فيها. ص٩٠. وذهب في «المهذب» إلى القول بمثله، وأنه إذا أكله عزل بدله. ١/٤٣٩.

ما اختاره في «التصحيح» من عدم وجوب عزل القيمة قال في «الروضة» بمثله، =

الباب الثامن والعشرون
باب اللقيط

٤٢٧ ـ وَأَنَّ المَالَ المَوْضُوعَ بِقُرْبِ اللَّقِيطِ لَيْسَ لَهُ.

= لأن ما في الذمة لا يخشى هلاكه ٥/٤١١. وقال في «المنهاج» بتخييره بين البيع وتعريفه ليمتلك الثمن وبين تملكه في الحال وأكله. وقال في «نهاية المحتاج»: ولا يجب إفراز القيمة المفروزة من ماله. ٥/٤٣٧. ورجح «السبكي» عدم عزل القيمة. ورقة ١٢٧ «التوشيح».

(٤٢٧) (ل) اللقيط: الملقوط، والطفل المنبوذ المرمي به. «تحرير التنبيه»/٩٠، «النظم المستعذب» ١/٤٤١.

(ع) ذكر في «التنبيه» في كون المال الموضوع بقرب اللقيط قولين، ولم يختر أياً منهما/٩٠. وذكر في «المهذب» وجهين، ولم يرجح. ١/٤٤١.

ما رجّحه «النووي» هنا من أن المال الموضوع بقرب اللقيط ليس له، هو الأصحّ في «الروضة»، كما لو كان بعيداً. ٥/٤٢٤.

وما اختاره هو الأصح في «المنهاج». قال «الرملي»: كما لو بعدت: أما البعيد فليس له جزماً. «نهاية المحتاج» ٥/٤٥٢.

وذهب «ابن حجر»: إلى أنه ليس له إن كان قريباً منه، لأن ليس له رعاية بخلاف البالغ. ١/٦٣٧. «فتح الجواد». وبه قال «شيخ الإسلام زكريا» في «فتح الوهاب» ١/٢٦٥.

وقد ذهب «ابن يونس» في «عمدة الفقيه» إلى ترجيح ما اختاره «النووي» ورقة ٥٥.

٤٢٨ ـ وَأَنَّهُ إِذَا وُجِدَ فِي بَلَدٍ كَانَ لِلْمُسلِمِينَ، وَلَيْسَ فِيهِ مَعْرُوفٌ بِالإِسْلامِ فَهُوَ كَافِرٌ. وَأَنَّهُ إِذَا وُجِدَ في بَلَدِ الكُفَّارِ، وَفِيهِ مُسْلِمُونَ فَهُوَ مُسلِمٌ.

٤٢٩ ـ وَأَنَّهُ يَجِبُ الإِشْهَادُ عَلَيهِ، وَعَلى مَا مَعَهُ.

---

(٤٢٨) (ع) جزم بأنه إذا وجده في بلد كان للمسلمين، ثم أخذه الكفار فهو كافر.
أما إذا وجد في بلد الكفار، وفيه مسلمون فذكر في «التنبيه» قولين، ولم يختر أياً منهما. ص٩٠ - ٩١. وذكر في «المهذب» في الصورة الثانية وجهين، ولم يرجّح ٤٤٢/١.

قال في «الروضة» بمثل ما قاله في «التصحيح» من أنه إذا وجد في بلد كان المسلمون يسكنونها، وليس فيها من يعرف بالإسلام أنه كافر على الصحيح ٤٣٣/٥. أما إذا وُجد في دار كفر، وفيها تجار مسلمون ساكنون فإنه يحكم بإسلامه تغليباً للإسلام ٤٣٤/٥.

وفي «المنهاج»: ما علم كونه للمسلمين ولو في زمن قديم فغلب عليه الكفار كقرطبة، قال «الشبراملسي»: ولو في زمن قديم معتمد، أي فلا يحكم بإسلام اللَّقيط إذا وجد فيها إلا حيث كان بها مسلم، كما يعلم من قول «المصنف»، وفيها مسلم. حاشية «الشبراملسي على المنهاج» ٤٥٤/٥. أما إذا وجد بدار كفار، فإن سكنها مسلمون كأجير وتاجر فمسلم على الأصحّ في «المنهاج»، قال «الرملي»: تغليباً للإسلام ٤٥٤/٥، وإلى هذا ذهب «شيخ الإسلام زكريا» في الصورة الثانية، وعلّله بغلبة دار الإسلام، ولأنه قد حكم بإسلامه فلا يغيّر بمجرد دعوى الاستلحاق. وكذلك في الصورة الأولى إذا قال: لو وجد اللقيط بمحل منسوب للكفار، ليس به مسلم فهو كافر. «فتح الوهاب» ٢٦٥/١. ووافق «ابن النقيب» «النووي» في الصورة الثانية. ولم يذكر الأولى. «عمدة السالك»/٢٧٦. وذهب «ابن حجر» في «فتح الجواد» إلى مثل ما اختاره «النووي» ٦٣٨/١. قال «الجيلي» في «الموضح النبيه» في الصورة الأولى: لم يختلف الأصحاب أنه محكوم بكفره، لأن الظاهر أنه ولد بين الكافرين، جـ٤، باب اللقطة.

(٤٢٩) (ض) في (ب) قال: لا يجب وفي نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه»=

٤٣٠ ـ وَأَنَّهُ إِذَا لَمْ يَجِدْ حَاكِماً فَأَنْفَقَ، وَأَشْهَدَ، لَمْ يَضْمَنْ.

= سقطت «لا».

(ع) اختار في «التنبيه» أنه يستحبّ الإشهاد عليه، وعلى ما معه. ص٩١.
وذكر في «المهذب» ثلاثة أوجه، ولم يرجّح. ١/٤٢٧.

ما هو الراجح في «التصحيح» من وجوب الإشهاد على اللقيط وما معه، قال به في «الروضة» وقال: نصّ عليه ٥/٤١٨.

واختار في «المنهاج»: وجوب الإشهاد عليه، وعلّله «الرملي» بقوله: لئلا يُسترقّ، ويضيع نسبه المبني على الاحتياط له أكثر من المال، وإنما وجب على ما معه بطريق التبعيّة له. «نهاية المحتاج» ٥/٤٤٧. وقال «الشبراملسي»: الإشهاد على ما معه هو المنصوص في «المختصر» ٥/٤٤٧. وبالوجوب جزم «ابن النقيب» في «عمدة السالك» ص٢٧٦. وقال «الغزالي»: الإشهاد عليه أولى من الإشهاد على اللقطة. «الوجيز» ١/٢٥٤. وقال «شيخ الإسلام» في «فتح الوهاب»: ويجب الإشهاد على اللّقيط، وإن كان اللاّقط ظاهر العدالة خوفاً من أن يسترقّه، والفرق بينه وبين اللقطة أن الإشهاد عليها الغرض منه المال وهو مستحبّ، وأما اللقيط فالحفظ لحريته ونسبه، فوجب الإشهاد كما في «النكاح». ولأن اللقطة يشيع أمرها بالتعريف، ولا تعريف في اللقيط ١/٢٦٤.

(٤٣٠) (ع) ذكر في «التنبيه» أن هناك وجهين أو قولين فيما إذا لم يكن حاكم، وأنفق عليه بإشهاد، من حيث الضمان. ص٩١.

وفي «المهذب» ذكر قولين، ولم يختر أياً منهما. ١/٤٤٢.

ما رجّحه «النووي» في «التصحيح» من عدم الضمان فيما إذا لم يكن هناك قاضٍ فأنفق بنفسه من مال اللقيط وأشهد، هو الصحيح في «الروضة»، وإلاّ، ضمن على الأصح. ٥/٤٢٨. وليست المسألة في «المنهاج». وقال «الرملي» في «شرحه»: إن أمكنت مراجعة القاضي لم ينفق عليه إلاّ بإذنه، وإلاّ أنفق وأشهد وجوباً، فإن أنفق بغير إذن كان ضامناً. وقيد «الشبراملسي» المراجعة بأن يكون استئذان القاضي سهلاً، وبلا مشقّة ولا بذل مال. «نهاية =

٤٣١ ـ وَأَنَّهُ إِذَا لَمْ يَكُنْ فِي بَيْتِ المَالِ شَيْءٌ، اقْتَرضَ عَلَيهِ.

= المحتاج» ٥/٤٥٤. وقال «الغزالي»: ثم مهما كان للّقيط مال لم يجز للملتقط إنفاقه إلّا بإذن القاضي، وإن لم يكن قاضٍ فليشهد عليه، فإن أنفق دون إشهاد ضمن. «الوجيز» ١/٢٥٥. وفي «عمدة السالك» «لابن النقيب»، وينفق عليه من ماله بإذن الحاكم، فإن لم يكن حاكم، أنفق منه، وأشهد. ص٢٧٦. وإليه ذهب «ابن حجر» إذ قال: وأشهد وجوباً بالإنفاق، فإن لم يشهد مع الإمكان ضمن، «فتح الجواد» ١/٦٣٧. وقال «شيخ الإسلام زكريا»: إن لاقطه ينفق عليه بإشهاد، لأن ولاية المال لا تثبت لغير أب وجد من الأقارب، فالأجنبي أولى، فإن لم يجد حاكماً فأنفق ضمن. ١/٢٦٥. «فتح الوهاب».

(٤٣١) (ع) ذكر في «التنبيه» فيما إذا لم يكن في بيت المال شيء قولين، أحدهما: يقترض له في ذمته، والثاني: يقسط على المسلمين من غير عوض، ولم يرجّح. ص٩١.

وقد قرّر «الشيخ أبو إسحاق» في «المهذب» أنه إذا لم يجد في بيت المال ما ينفق عليه أنه يقترض عليه. ١/٤٤٢.

ما اختاره «المصنف» هنا من أن بيت المال إذا خلا من المال، أو كان هناك ما هو أهم، قام المسلمون بكفايته والأظهر والذي يقتضيه كلام العراقيين وغيرهم ترجيحه: أنه طريق القرض، ويثبت الرجوع كما في «الروضة». ٥/٤٢. وفي «المنهاج»: فإن لم يكن في بيت المال شيء ما اقترض عليه الحاكم إن رآه، وإلّا قام المسلمون بكفايته قرضاً. قال «الرملي» في شرحه: كما يلزمهم إطعام المضطّر بالعوض. «نهاية المحتاج» ٥/٤٥٣. وبه قال «الشبراملسي في حاشيته». وقال «شيخ الإسلام»: إن عسر الاقتراض وجبت نفقته على موسرينا ـ المسلمين ـ قرضاً إن كان حراً، وإلّا فعلى سيّده. ١/٢٦٥. وقال «ابن حجر»: ينفق عليه في حالة انعدام المال في بيت المال بالاقتراض من أغنياء المسلمين، ويكون ذلك إقراضاً، لا إنفاقاً واجباً من غير عوض، فيرجعون على سيّد له ظهر، مع بيان الرجوع عليه إن ظهر له مال أو اكتسبه، وإلّا قضي من سهم الفقراء أو المساكين أو الغارمين، لا من سهم =

٤٣٢ ـ وَأَنَّهُ إِذَا وَجَدَ اللَّقِيطَ فِي حَضَرٍ، وَأَرَادَ نَقْلَهُ إِلَى بَلَدٍ آخَرَ، أَوْ فِي بَادِيَةٍ وَهُمْ يَتَنَقَّلُونَ مِنْ مَوضِعٍ إِلَى آخَرَ (لَمْ) يُقِرّ فِي يَدِهِ.

= المصالح. «فتح الجواد» ٦٣٧/١. وإليه ذهب «ابن النقيب». «عمدة السالك» ص٢٧٦. وفي «التوشيح»: وعند «الرافعي» و«النووي» أن هذا الحكم يعم الطفل المسلم والذمي. وصحّح أن الذمي لا ينفق عليه من بيت مال المسلمين، فيجمع الإمام أهل الذمة الذين كان المنبوذ بين أظهرهم، ويقسّط عليهم. ورقة ١٢٧ب.

(٤٣٢).(ض) في (ب) سقطت لم، والأرجح سقوطها، لأنها لم تذكر في «نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه».

(ع) ذكر في «التنبيه» وجهين في حكم الانتقال باللقيط من بلد إلى آخر في الحضر، ولم يرجّح. ص٩١. وكذا إذا كان في بادية وأهلها يتنقلون. ص٩١.

وذكر في «المهذب» وجهين في كل من الصورتين، ولم يختر أياً منهما. ٤٤٣/١.

ما رجحه «النووي» في الصورة الأولى هو المنصوص الذي قال به الجمهور وقال: يمنع الملتقط من نقله وينزع من يده. وفي الصورة الثانية قال من زياداته: يمنع من إمساكه. ٤٢٢/٥. وقال في «المنهاج»: بمثل قوله في «التصحيح» في حالة النقل من بلد لآخر. قال «الرملي»: ولو للنقلة كما اقتضاه إطلاقه، وصرّح به «المتولي» لانتفاء محذور النقل إلى بادية من خشونة العيش، وفوات العلم والدين والصنعة فيها. «نهاية المحتاج» ٤٥١/٥. وذهب «شيخ الإسلام» إلى مثل اختيار «النووي». «فتح الوهاب» ٢٦٥/١.

ووافق «السبكي» «النووي» على قوله: يقر في يد المسافر إلى بلد آخر، واستثنى بعد المسافة بحيث ينقطع خبره. كما أقره على الانتقال به في البادية. «توشيح السبكي» ١٢٨.

٤٣٣ ـ وَسُقُوطُ البَيِّنَتَينِ المُتَعَارِضَتَيْنِ.

٤٣٤ ـ وَأَنَّهُ إِذَا ادَّعَى رِقَّه، وَأَقَامَ بَيِّنَةً (بِأَنَّ) أَمَتَهُ وَلَدَتْهُ، لَمْ (يُقْبَلْ) حَتَّى (تَقُولَ) وَلَدَتْهُ فِي مِلْكِهِ، أَوْ مَمْلُوكاً لَهُ. وَقَدْ ذَكَرَهُ المُصَنِّفُ فِي الدَّعْوَى وَالبَيِّنَاتِ مُبَيَّناً.

---

(٤٣٣) (ع) ذكر في «التنبيه» أن في سقوط البينتين المتعارضتين قولين، ولم يختر أياً منهما. ص٩١. وذكر في «المهذب» قولين، ولم يرجّح ١/٤٤٣.

ما رجّحه «النووي» من تساقط البينتين المتعارضتين، فيما إذا قام شخصان يدّعيان نسبه، وتعارضتا، أن البينتين تسقطان على الصحيح في «الروضة»، ويُرجع إلى قول القائف. ٥/٤٤٠. وهو ما رجّحه في «المنهاج» في حالة تعارض البينتين، كاختلاف تاريخهما، وعلّله «الرملي»: بانتفاء المرجّح، فيرجع للقائف ٥/٤٦٤. وقد قال «شيخ الإسلام زكريا» بمثله في «فتح الوهاب» ١/٢٦٦. وإليه ذهب «الغزالي» في «الوجيز» ١/٢٥٨. وقال «ابن حجر»: وإن استلحق اللقيط اثنان ـ ولا يد لأحدها، وأمكن أن يكون من كل منهما، ولا بيّنه لواحد منهما، أو لكل واحد منهما بيّنته، وتعارضتا، ولا ترجيح، فقائف يعرض هو معهما عليه، فبأيهما ألحق لَحقه، لأن القيافة حق كما دلّ عليه سروره ﷺ بقول «المدلجي» في حبّيه أسامة وأبيه زيد وقد بدت أقدامهما: «هذه الأقدام بعضها من بعض». «فتح الجواد» ١/٦٣٩.

(٤٣٤) (ض) بأن في (ب) أن، وفي «تذكرة النبيه» بأن. لم يقبل في (ب) تقبل. وفي «تذكرة النبيه»: لم يقبل. تقول: في (ب) يقول: وفي «تذكرة النبيه» تقول.

(ع) المختار في «التنبيه» أنه إن ادّعى رجل رقّة لم يقبل إلاّ ببيّنة تشهد بأن أمته ولدته. ص٩١. وذكر في «المهذب» قولين، ولم يرجّح ١/٤٤٥.

ما اختاره «النووي» من قبول البيّنة إذا قالت: ولدته في ملكه، أو مملوكاً له، قال في «الروضة» قال الأصحاب: يكفي قطعاً بالنسبة لولدته في ملكه. وقوله: مملوكاً له مقبول كذلك ٥/٤٤٥. وفي «المنهاج»: من أقام بيّنة برقّة =

٤٣٥ ـ وَالصَّوابُ أَنَّهُ إِذَا ادَّعَى رِقَّهُ فَأَقَامَ بَيِّنَةٍ بَيِّنَةً مَلَكَهُ بِإِرْثٍ أَوْ هِبَةٍ، أَوْ وَصِيَّةٍ، أَوْ شِرَاءٍ، أَوْ نَحْوِهَا مِنَ الأَسْبَابِ كَفَاهُ، كَمَا لَوْ أَقَامَها بِأَنَّ أَمَتَهُ وَلَدَتْهُ، أَوْ مَمْلُوكاً لَهُ، أَوْ فِي مِلْكِهِ.

= عمل بها، ويشترط أن تتعرض البينة لسبب الملك. قال «الرملي»: من نحو شراء، وإرث لئلا تعتمد ظاهر اليد، كالنسب في الشهادة بالولادة أنه ولد أمته، وإن لم تتعرض للملك، خلافاً لما في «تصحيح التنبيه»، لأن الغالب أن ولد أمته ملكه. ٤٦٢/٥. وذهب «ابن حجر»: إلى أنه لا بدّ من بيان النسب كقول البيّنة: نشهد أنه عبده ولدته أمته في ملكه، فإنه يكفي، كما لو قالت: ابن أمته، أو ولدته أمته، فإنه يكفي، وإن لم تذكر الملك، فعلم أن ذكر الملك، وأنه عبده في الأولى، مجرّد تصوير به ٦٤١/١ «فتح الجواد». وقال «الغزالي»: يشترط أن يقول: ولدته مملوكتي على ملكي، والأصح أنه يكفي الإقتصار على قوله ولدته مملوكتي، لأن القصد قطع احتمال الاستناد إلى ظاهر اليد. «الوجيز» ٢٥٩/١. ورجّح «السبكي» الاكتفاء بقوله: إن أمته ولدته، وعدم اشتراط ذكر الملك. ورقة ١٢٨أ.

(٤٣٥) (ع) هذه العبارة استدراك لما قاله في «التنبيه» في العبارة السابقة: إن ادعى رجل رقّه لم يقبل إلّا ببيّنـة تشهد بأن أمته ولدته. ص٩١.

وجزم في «المهذب» أنه إن قامت بيّنة أن أمته ولدته يقبل. أما إذا ادّعى رقّه ولم يذكر الأسباب فقولان ولم يرجح. ٤٤٥/١.

قطع في «الروضة» بأنه إذا لم يكتف بالبيّنة المطلقة، شرطنا تعرض الشهود لسبب الملك من الإرث أو الشراء أو الاتهاب ونحوها. ٤٤٥/٥.

وقال في «المنهاج» باشتراط أن تتعرض البيّنة لسبب الملك. قال «الرملي» من نحو شراء، وإرث لئلا نعتمد ظاهر اليد، كالنسب في الشهادة بالولادة أنه ولدته أمه. «نهاية المحتاج» ٤٦٢/١. ورجّح «السبكي» الاكتفاء بذكر السبب ورقة ١٢٨. وبه قال «الغزالي» في «الوجيز» ٢٥٨/١. وهو قول «ابن حجر» في «فتح الجواد» ٦٤١/١. وانظر: «فتح العزيز» جـ٥، كتاب اللقيط.

٤٣٦ ـ وَالأَصَحُّ أَنَّهُ إِذَا قَذَفَهُ رَجُلٌ، وَادَّعَى أَنَّهُ رَقِيقٌ، صُدِّقَ اللَّقِيطُ.

٤٣٧ ـ وَأَنَّهُ إِذَا بَلَغَ وَسَكَتَ، فَلَا قِصَاصَ فِي قَتْلِهِ، سَوَاءٌ حُكِمَ بِإِسْلَامِهِ بِالدَّارِ، أَوْ بِأَبِيهِ (أَوْ بِأُمِّهِ).

---

(٤٣٦) (ع) اختار في «التنبيه» أنه إذا بلغ وادعى أنه عبد، وقال اللقيط بل أنا حرّ، أنّ القول قول القاذف. ص٩١.

وذكر في «المهذب» في كون اللقيط هو المصدّق أم القاذف قولين، ولم يختر أياً منهما. ١/٤٤٥.

ما صحّحه «المصنف» هنا من أن القول قول اللقيط قال في «الروضة»: هو الأظهر ٥/٤٥٢. وفي «المنهاج»: إن لم يقرّ اللقيط برق فهو حرّ. قال «الشربيني» في شرحه: لكن «الشافعي» قال: لو قذفه قاذف لم أحدّه حتى أسأله، فإن قال: أنا حر حددت قاذفه. «مغني المحتاج» ٢/٤٢٥. وجزم «الغزالي» في «الوجيز» بأن الأصل الحريّة ـ يصدق اللقيط ـ ١/٢٥٩.

وممن قال بتصديق اللقيط. وحدّ القاذف إلَّا إذا أقام بيّنة على الرق «الإمام المزني». «مختصر المزني» ٣/١٣٤، «فتح العزيز» جـ٥، باب اللقيط.

ووجه هذا القول: أن الأصل الحريّة، فقوله موافق للظاهر، ولذلك يجب على اللقيط حدّ الحر إذا كان قاذفاً، وأوجبنا له القصاص، وإن كان الجاني حرّاً.

(٤٣٧) (ص) أو بأمه: سقطت من (ب)، ولم ترد في نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه».

(ع) ذكر في «التنبيه» أنه إذا بلغ وسكت فقتله مسلم أن في القصاص عدة طرق، ولم يختر شيئاً منها. ص٩١. وفي «المهذب» لم يصرّح بترجيح ولكنه قال: المنصوص أنه لا قود. ١/٤٤٥.

قال في «الروضة»: إن قتل بعد البلوغ، وقبل الإفصاح، فعلى الخلاف، وقيل: لا تجب قطعاً، لقدرته على الإفصاح الواجب ٥/٤٣٦. وقال «الشربيني» في «شرح المنهاج». حيث لم ترد المسألة في «المنهاج»: إن =

٤٣٨ - وَأَنَّهُ إِذَا (بَلَغَ) وَتَصَرَّفَ، فَنَكَحَ، وَطَلَّقَ، وَبَاعَ وَاشْتَرَى، وَجَنَى عَلَيهِ، ثُمَّ أَقَرَّ بِالرِّقِّ قُبِلَ إِقْرَارُهُ، وَكَانَ لَهُ حُكْمُ الرَّقِيقِ فِي المُسْتَقْبَلِ وَكَذَا فِي المَاضِي (فِيمَا) يَضُرُّهُ، (دُونَ الَّذِي يَضُرُّهُ غَيْرَهُ).

= قتل عمداً بعد البلوغ، وقبل الإفصاح بالإسلام، فلا يقتصّ، ولا يعفى عن قتله مجاناً، بل تجب ديته، وصوّبه «المصنّف» في «المهمات». ٢/٤٢٧.

وقال «ابن حجر»: إن بلغ وسكت عن الإفصاح بعد التمكّن، فلا يقتصّ به على المعتمد، لأن تبعية الدار ضعيفة، مع بطلانها بالبلوغ، ولم يثبت الإسلام بالاستقلال، فكان شبهة في درء القود، وتجب الدية نظراً لثبوت الحكم بإسلامه وحريته، وتوضع كالواجبة بقتل غير عمد في بيت المال ١/٦٣٩.

وقيد «السبكي» الحكم الذي اختاره «النووي» بما إذا كان القتل بعد التمكن من الإعراب، فإن مات قبله فحكمه كما لو مات قبل البلوغ. ورقة ١٢٨أ.

(٤٣٨) (ض) في (ب) بلغ وسكت: سقطت سكت من نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه». فيما في (ب) في الذي: والأصح فيما دون.الذي لا يضرّه في (ب): دون ما يضرّ غيره: وهو الأصح.

(ع) ذكر في «التنبيه» في حكم بيعه ونكاحه وطلاقه طريقين، ولم يختر أياً منهما. أما فيما يتعلق بحكم تصرفاته المستقبلة والماضية فقد ذكر قولين، ولم يرجّح. ص٩٢. وذكر في «المهذب» قولين، ولم يصحح أياً منهما ١/٤٤٦.

ما صححه «النووي» هنا من الإقرار برقّه رجّحه في «الروضة» وقال: حاصلها أنه تثبت أحكام الأرقاء في المستقبل على المذهب.

إن قلنا بالمشهور وهو قبول إقراره، أما الماضي، فيقبل إقراره فيما يضر به من التصرفات السابقة قطعاً، ولا تقبل فيما يضر بغيره على الأظهر ٥/٤٤٧.

وفي «المنهاج» وشرح الرملي» عليه: وإن أقرّ اللقيط بالرق لشخص فصدقه قبل إن لم يسبق إقراره بحرية. والمذهب أنه لايشترط في صحة الإقرار بالرق أن لا يسبق منه تصرف يقتضي نفوذه حرية كبيع ونكاح، بل يقبل إقراره في أصل الرق وأحكامه الماضية المضرة به، والمستقبلة في ماله، لأنه في الأحكام =

الباب التاسع والعشرون
باب الوقف

٤٣٩ ـ وَأَنَّهُ إذَا وَقَفَ عَلَى مَنْ يَجُوزُ ثُمَّ عَلَى مَنْ لَا يَجُوزُ صَحَّ، وَأَنَّهُ يَخْتَصُّ بِهِ فُقَرَاءُ أَقَارِبِهِ، وَأَنَّهُ إذَا وَقَفَ عَلَى مَنْ لَا يَجُوزُ، ثُمَّ عَلَى مَنْ يَجُوزُ بَطُلَ، وَأَنَّهُ إِذَا صَحَّحْنَاهُ وَكَانَ مَنْ لَا يَجُوزُ الوَقْفُ عَلَيهِ عَبْداً أَوْ نَحْوَهُ، صُرِفَ قَبْلَ انْقِرَاضِهِ إِلَى أَقْرَبِ النَّاسِ إِلَى الوَاقِفِ.

= الماضية المضرة بغيره في الأظهر فلا يقبل إقراره بها، كما لا يقبل إقراره على الغير بدين مثلاً ٥/٤٢٩.

وذهب «ابن حجر» في «فتح الجواد» إلى مثل قول «النووي» ١/٦٤١.

وقال «الغزالي» بقبول إقراره بالرق إذا أقرّ، فإن كان سبق منه تصرف قبل إقراره فيما عليه مطلقاً، وفيما يضر بغيره أيضاً على أظهر الأقوال. «الوجيز» ١/٢٥٩.

وما رجحه «النووي» ذهب إليه «المزني»: «الحاوي» ١٠/١٣٦، «فتح العزيز» جـ٥.

ووجه هذا القول: أن إقراره فيما ضره غير متهم فيه فأمضـي، وإقراره فيما ينفعه يتهم فيه فرد. «الحاوي» ١٠/١٣٤.

(٤٣٩) (ض) وأنه إذا وقف على من يجوز. . . (فقراء أقاربه) سقطت من (ب) والأصح ثبوتها.

(ل) الوقف: من وقفت الأرض أقفها في اللغة الحبس. وفي الاصطلاح: تحبيس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه، يقطع تصرف الواقف وغيره في رقبته. فيصرف في جهة خير تقرباً لله تعالى. «تحرير التنبيه» ص٩٢.

(ع) ذكر في «التنبيه» في صحة الوقف على من يجوز ثم على من لا يجوز =

....

= قولين، ولم يرجِّح، ص٩٢. أما من حيث اختصاص الفقراء فذكر فيه طريقين، ولم يختر أياً منهما. ص٩٢، أما إذا وقف على من لا يجوز ثم على من يجوز، فذكر في صحته قولين، ولم يرجح. وإن كان ممن لا يجوز الوقف عليه، ممن يمكن اعتبار انقراضه كالعبد، فقد ذكر ثلاثة أوجه ولم يختر منها شيئاً. ص٩٢.

وفي «المهذب» ذكر في صحة الوقف على من يجوز، ثم على من لا يجوز قولين، ولم يختر أياً منهما ١/٤٤٨. وفي اختصاص الفقراء من أقاربه به، أو اشتراك الفقراء والأغنياء قولان، ولم يرجِّح ١/٤٤٩. وإذا وقف على من لا يجوز ثم على من يجوز، فقد ذكر فيه طريقين، ولم يختر أياً منهما ١/٤٤٩. وإذا صحَّحنا، وكان يمكن اعتبار انقراضه كالعبد، فقد ذكر ثلاثة أوجه، ولم يرجِّح أياً منها ١/٤٤٩.

ما صحَّحه «النووي» هنا من صحة الوقف على من يجوز ثم على من لا يجوز، قال في «الروضة»: هو الأظهر عند الأكثرين، منهم القضاة: «أبو حامد»، و«الطبري»، و«الروياني»، وهو نصّه في «المختصر». وصورته في الوقف المنقطع الآخر كقوله: وقفت على أولادي. فإذا صحَّحناه وانقرض المذكور قال: الأظهر يبقى الوقف، والأصح في مصرفه أنه يصرف إلى أقرب الناس إلى الواقف يوم انقراض المذكور. وهو نصه في «المختصر». وهل يختص بفقراء الأقارب أم يشاركهم الأغنياء؟ قال: الأظهر الاختصاص. ٥/٣٢٦. وإذا وقف على من لا يجوز ثم من يجوز، كما لو قال: وقفت هذا على زيد شهراً، على أن يعود ملكي بعد الشهر قال: المشهور أنه باطل. وفي حالة «التصحيح» ذكر في عودته إلى أقرب النّاس إلى المالك قولين، ولم يرجِّح. ٥/٣٢٧.

وفي «المنهاج» ذهب إلى أن الوقف على من يجوز ثم على من لا يجوز كالوقف على أولادي ولم يذكر من يصرف إليه بعدهم قال: الأظهر صحة الوقف لأن مقصود الوقف القربة والدوام. وإذا بيّن مصرفه ابتداءً سهّل إدامته على سبيل الخير، ويسمّى منقطع الآخر. وعليه إذا انقرض المذكور يبقى =

٤٤٠ ـ وَأَنَّهُ إِذَا وَقَفَ عَلَى رَجُلٍ، ثُمَّ عَلَى الفُقَرَاءِ، فَرَدَّ الرَّجُلُ صَحَّ في حَقِّ الفُقَرَاءِ، وَمَصرِفُهُ كَمُنْقَطِعِ الأَوَّلِ وَحُكْمُهُ مَا سَبَقَ.

= وقفاً لأن الوقف على الدوام كالعتق، ومصرفه أقرب الناس إلى الواقف، لأن الصدقة على الأقارب من أفضل القربات. وإذا وقف على من لا يجوز، ثم على من يجوز، وهو ما يسمى بمنقطع الأول كوقفته على ولدي ثم على الفقراء، ولا ولد له فالمذهب بطلانه لأن الأول باطل لعدم إمكان الصرف إليه في الحال، فكذا ما ترتّب عليه. وإذا قلنا بالصحة يصرف بعد أولاده إلى الفقراء إلَّا إذا قال: وقفت على أولادي، ثم على العبد نفسه، ثم على الفقراء، وهنا يصرف بعد الأولاد لأقرباء الواقف. «مغني المحتاج» ٢/٣٨٤. ويمثله قال «ابن حجر» في «فتح الجواد» ١/٦١٩. وقال «شيخ الإسلام زكريا»: ولا يصح منقطع أول كوقفته على من سيولد لي ثم الفقراء لانقطاع أوله، ولو انقرض الموقوف عليهم في منقطع آخر فمصرفه الفقير الأقرب رحماً لما فيه من صلة الرحم ١/٢٥٨.

قال «السبكي» في «التوشيح»: العبرة بأقرب الناس إلى الواقف في منقطع الآخر قرب الرحم في الأصح، ويختص بفقرائهم في الأصح وكونه على الوجوب أو لاستحباب هو فيما إذا كان فيهم فقراء وأغنياء فيجب إذا طلب الأغنياء. ورقة ١٣١ب.

(٤٤٠) (ع) ذكر في «التنبيه» أن الواقف إذا وقف على رجل بعينه، ثم على الفقراء، فردّ الرجل بطل في حقه. أما الفقراء ففي صحة الوقف في حقهم قولان، ولم يختر أياً منهما. ص٩٢. وفي «المهذب» ذكر قولين، ولم يختر أياً منهما. ١/٤٤٩.

جزم «النووي» في «الروضة» بما اختاره في «التصحيح»، من أن حكم الوقف في هذه الحالة كمنقطع الأول. ٥/٣٢٨. وفي «المنهاج»: وأن الوقف على معيّن يشترط فيه قبوله، ولو ردّ بطل في حقّهْ شرطنا القبول أم لا. كالوصية أو الوكالة، ولو رجع بعد الردّ لم يعد إليه. وهذا القول يفيد صحته في حق الفقراء، وعندها يكون كمنقطع الأول. «مغني المحتاج» ٢/٣٨٣. =

٤٤١ ـ وَأَنَّهُ إِذَا سَكَتَ عَنْ السَّبِيلِ بَطُلَ الوَقْفُ.

٤٤٢ ـ وَأَنَّ قَوْلَهُ حَرَّمْتُ وَأَبَّدْتُ، كِنَايَةٌ.

= وقال «الشيخ زكريا الأنصاري»: فإن ردّ المعيّن بطل حقه، سواء شرطنا قبوله أم لا. ١/٢٥٧. «فتح الوهاب».

(٤٤١) (ع) ذكر في بطلان الوقف إذا سكت الواقف عن السبيل قولين، ولم يختر شيئاً. ص٩٢. ورجح في «المهذب» أنه يصح ١/٤٩٩.

ما رجحه «النووي» من بطلان الوقف إذا سكت الواقف عن السبيل، قال في «الروضة»: هو الأظهر عند الأكثرين، كقوله بعت داري بعشرة، أو وهبتها، ولم يقل لمن، ولأنه لو قال: وقفت على جماعة، لم يصحّ لجهالة المصرف، فإذا لم يذكر المصرف فأولى أن لا يصح. ٥/٣٣١. وفي «المنهاج»: الأظهر بطلانه، قال في «شرح الجلال على المنهاج»، لعدم ذكر مصرفه، كالبيع والهبة إذا لم يعيّن المشتري والمتهب. ٣/١٠٣. «كنز الراغبين وحاشية قليوبي عليه». وذكر «ابن حجر» هذا القول للشافعية ولم يشر إلى رجحانه. «فتح الباري» ٥/٣٨٥. وقال «الغزالي»: لو اقتصر على قوله وقفت لم يصح على الأظهر. «الوجيز» ١/٢٤٦. وقال «شيخ الإسلام زكريا» بمثل قول «النووي». «فتح الوهاب» ١/٢٥٧. وفي «عمدة السالك»: إن وقف شيئاً في الذمة، ولم يعين المصرف بطل ص٢٨٠. وقال «ابن حجر»: من شروط الوقف: بيان المصرف، فلا يصح وقفت هذا، وإن قال لله، كوقفته على جماعة بل أولى. «فتح الجواد» ١/٦١٧. وقال «ابن يونس» في «عمدة الفقيه» ببطلان الوقف إن سكت عن سبيله. ورقة ١٤٥.

(٤٤٢) (ع) ذكر في «التنبيه» في قوله: حرّمت وأبّدت وجهين، ولم يرجح ص٩٢. وذكر في «المهذب» وجهين، ولم يختر أياً منهما ١/٤٤٩.

ما اختاره «النووي» من أن قوله حرّمت وأبّدت كناية، قال في «الروضة»: حرّمت هذه البقعة للمساكين، أو أبّدتها كناية على المذهب، لأنها لا تستعمل إلاّ مؤكدة للأولى. ٥/٣٢٣. وفي «المنهاج»: الأصح أن قوله: حرّمته وأبّدته =

٤٤٣ ـ وَبُطْلانُ الوَقْفِ إلَى مُدَّةٍ.

= ليس بصريح. قال «الجلال المحلي»: لأنه لا يستعمل مستقلاً، وإنما يؤكد به ٣/١٠١ «كنز الراغبين». وإلى هذا ذهب «الغزالي» في «الوجيز» إذ قال: قوله حرّمت هذه البقعة وأبّدتها إن نوى الوقف، فهو وقف. ١/٢٤٥. وهو قول «ابن حجر» في «فتح الجواد» وعلّله بأنه مع النية يكون كناية، لأنه حينئذ غير صريح في التمليك المحض. ١/٦١٣. واشترط «السبكي» لصحة الوقف بالكناية بالإضافة إلى جهة عامة مع النيّة. ورقة ١٣٢أ. وفي «تكملة المجموع»: أن أبّدت ليست صريحة، لأنها ألفاظ مشتركة، فلا يحصل الوقف بمجردها ككنايات المطلاق بشرط انضمام لفظ موقوفه أو محبّسه والنية ووصفها بالوقف ١٤/٥٩٥.

(٤٤٣) (ع) ذكر في «التنبيه»: أن الوقف إلى مدة، كقوله وقفت هذا إلى سنة فيه قولان، ولم يرجّح أياً منهما. ص٩٢. وجزم في «المهذب» ببطلانه ١/٤٤٨.

وما رجّحه «النووي» من بطلان الوقف إلى مدة، قال في «الروضة»: هو الصحيح الذي قطع به الجمهور. ٥/٣٢٥، وإليه ذهب في «المنهاج»، وعلله «الجلال المحلي»: بأن شأن الوقف التأبيد. ٣/١٠٢. وهو ما قاله «الغزالي» قياساً على الهبة المؤقتة. ١/٢٤٦. وقال «ابن حجر» في «فتح الباري» استدلالاً من قوله «حبست أصلها» إن تعليق الوقف لا يصح، لأن حبس الأصل يناقض تأبيده. ٥/١٠٤. وبه قال «ابن النقيب» في «عمدة السالك». ص٢٨٠. وقال «الشيخ زكريا الأنصاري» باشتراط التأبيد. وعدم صحة التأبيد كوقفته على زيد سنة. «فتح الوهاب» ١/٢٥٧. وفي «فتح الجواد»: وبطل وقف وقع مؤقتاً صريحاً، كوقفته سنةً. ١/٦١٧. وقال «السبكي»: ولو قال وقفته سنة فباطل هو الأصح عند «الرافعي»، و«النووي». «توشيح التصحيح» ورقة ١٣٢. وذهب «المطيعي» في «تكملة المجموع»: لا يجوز أن يقول: وقفت على الفقراء سنة مثلاً، وبطلانه من فساد صيغته، إذ أن الوقف على التأبيد فإذا جعل إلى مدة كان باطلاً كالعتق والصدقة، وسواءً في ذلك طويل المدة وقصيرها. ١٤/٥٨٦.

٤٤٤ ـ وَأَنَّ المِلْكَ فِي رَقَبَةِ المَوْقُوفِ يَنْتَقِلُ إِلَى اللهِ تَعَالى.

٤٤٥ ـ وَأَنَّ المَوْقُوفَةَ يَجُوزُ تَزْوِيجُهَا، وَأَنَّ الحَاكِمَ يُزَوِّجُهَا بِأُذْنِ المَوْقُوفِ عَلَيهِ.

---

(٤٤٤) (ع) ذكر في «التنبيه» طريقين في الجهة التي ينتقل إليها الملك في الوقف ولم يرجّح. ص٩٢. ورجّح في «المهذّب» أنه ينتقل إلى الله تعالى ١/٤٤٩.

ما اختار في «التصحيح» من أن الوقف ينتقل إلى الله تعالى، قال في «الروضة»، وأما رقبة الوقف، فالمذهب، وهو نصه في «المختصر» هنا، أن الملك فيها ينتقل إلى الله تعالى. ٥/٣٤٢. وما اختاره هو الأظهر في «المنهاج»، وقال «الجلال المحلي»: أي ينفك عن اختصاص الآدمي، فلا يكون للواقف، ولا للموقوف عليه. ٣/١٠٤. وفي «تكملة المجموع»: أن انتقال الملك إلى الله تعالى كالعتق، هو قول بعض الأصحاب، وهو الصحيح من المذهب عند الشافعية ١٤/٥٩٦. وإليه ذهب «ابن النقيب» في «عمدة السالك» ص٢٧٩.

وفي «التوشيح»: أن الخلاف يتأتى فيما يقصد به تملك الريع، وأما المقبرة والمسجد ونحوها، فلا خلاف أنه ينقطع اختصاص الآدمي. ورقة ١٣٢ب.

وقال «صاحب الديباج شرح المنهاج» بمثل قول «النووي». ورقة ١٢٤.

(٤٤٥) (ع) ذكر في فيما إذا كانت الموقوفة جارية، ففي جواز تزويجها ثلاثة أوجه، ولم يختر أياً منها. ص٩٢. وذكر في «المهذب» وجهين في جواز تزويجها ١/٤٥٠. وجزم بأن الحاكم يزوّجها بإذن الموقوف عليه. ١/٤٥٠.

ما هو الصحيح في «التصحيح» من جواز تزويج الموقوفة، وأن الحاكم يزوّجها بإذن الموقوف عليه، قال في «الروضة» بمثله، فالأصح فيها جواز تزويجها، تحصيناً لها، وقياساً على الإجارة، وبناءً على القول بأن الملك في الموقوف ينتقل لله سبحانه وتعالى، فإن السلطان يزوّجها، ويستأذن الموقوف عليه. ٥/٣٤٦. وما رجّحه هو الأصح في «المنهاج»، قال «الجلال المحلي»: تحصيناً لها، ولأنه عقد على منفعة كالإجارة. وبناءً على القول =

٤٤٦ ـ وَأَنَّ الجَارِيَةَ وَالبَهِيمَةَ مِلْكٌ لِلمَوْقُوفِ عَلَيهِ، يَتَصَرَّفُ فِيهِ بِالبَيْعِ وَغَيْرِهِ.

= بالصحة، وانتقال الملك لله تعالى، يزوّجها السلطان، ويستأذن الموقوف عليه، ولا دخل للولي الخاص كالأب، بل يستأذن الموقوف عليه المعين، وإلاّ فالناظر. «حاشية قليوبي وعميرة على المنهاج» ٣/١٠٦. وفي «تكملة المجموع»: المزوّج لها الحاكم بإذن الموقوف عليه، ومن ثم لو وقفت عليه زوجته انفسخ نكاحه. ١٤/٥٩٨. وقال «ابن حجر»: ويجوز تزويجها، كإجارتها، لكن إنما يزوجها قاض بالولاية العامة، لأن الملك فيها لله تعالى، لا ناظر، وإن شرط نظره حال الوقف، وإنما يزوجها قاض بإذن الموقوف عليه لتعلّق حقه بها، ولا يزوّجها منه، ولا من الواقف احتياطاً. ١/٦٢٢.

(٤٤٦) (ع) ذكر في «التنبيه» في ملك ولد الجارية والبهيمة إذا أتت بولد قولين: أحدهما: ملك للموقوف عليه، والآخر: وقف كالأم، ولم يرجح. ص٩٢.

وذكر في «المهذب» قولين، ولم يختر أياً منهما. ١/ ٤٥٠.

رجح «النووي» في «الروضة» ما اختاره في «التصحيح» من أن ولد البهيمة للموقوف عليه كالثمرة ٥/٣٤٣، وكذلك ولد الجارية سواءٌ وطأها أجنبي أو الموقوف عليه ٥/٣٤٥. وفي «المنهاج» أنه ملك الموقوف عليه كفوائد الموقوف كالولد هو الأصح، وقال «الجلال المحلي» و«الشربيني»، ومحل ملكه ولد الأمة إذا كان من نكاح أو زنا. «الجلال المحلي» ٣/١٠٦، «مغني المحتاج» ٢/ ٣٩٠. وفي «تكملة المجموع»: أن الذي لا نزاع فيه. أن الموقوف عليه يملك غلة الوقف ومنافعه، لأن ذلك مقصوده، وذكر «القاضي» في «فتاويه»: أنه لو مات الموقوف عليه وقد حملت الموقوفة، فالحمل له. ١٤/٥٩٦ - ٥٩٧. قال «شيخ الإسلام زكريا»: وفوائد الموقوف الحادثة بعد الوقف كالولد ملك للموقوف عليه، يتصرف فيها تصرّف الملاك، فيستوفي منافعه بنفسه وبغيره بإعارة وإجارة. ومعلوم أن ملكه للولد في غير الحرّ أما الحرّ فله قيمته على الواطىء. «فتح الوهاب» ١/٢٥٩. قال «السبكي»: يستثنى من كون منافع الموقوف للموقوف عليها حالتان: حالة التعيين كأن يقول: وقفت داري =

٤٤٧ ـ وَأَنَّهُ إِذَا جَنَى ـ وقُلْنَا هُوَ للهِ ـ، فَلاَ أَرْشَ عَلَى الوَاقِفِ.

٤٤٨ ـ وَأَنَّ النَّظَرَ فِيهِ لِلقَاضِي إِذَا لَمْ يَكُنْ شَرْطٌ.

= ليسكنها من يعلم بالقرية فيلتزم بما عيّن. وحالة الإشتراط كما لو شرط أن لا يعار الكتاب الموقوف على المسلمين إلّا برهن كما ذكر «القفال» في «فتاويه». «توشيح التصحيح» ورقة ١٣٢.

(٤٤٧) (ع) ذهب «الشيخ أبو إسحاق» في «التنبيه» إلى أن العبد الموقوف إذا جنى، وقلنا الملك في رقبته لله تعالى ففي من يلزمه الأرش ثلاثة أوجه، ولم يرجّح. ص٩٣.

واختار في «المهذب» أن الأرش على الواقف. ١/٤٥٢.

ما رجّحه «الإمام النووي» في «التصحيح» من أنه لا أرش على الواقف، قال في «الروضة» خلافه، ورجح أن الأرش على الواقف ٥/٣٥٥ والمسألة ليست في «المنهاج». وقال «الشربيني» في شرحه: وإن جنى الموقوف جناية وجب بها مال، أو قصاص، وعفي على مال فداه الواقف بأقل الأمرين من قيمته والأرش. «مغني المحتاج» ٢/٣٩١. ونقل «المطيعي» عن «الشهاب الرملي»: أنه لو جنى الموقوف جناية توجب قصاصاً، أو مالاً وعفي عنه، فإن الواقف يفديه بأقل الأمرين. «تكملة شرح المجموع» ١٤/٥٩٩. وقال «ابن حجر»: وإذا جنى على قن موقوف بما يوجب قيمة أو أرش، يشتري ببدل عبد موقوف أو أمة كذلك، أو ببدل جزئه من محافظة على غرض الواقف، والمشتري الحاكم أو نائبه دون غيرهما، ولو ناظراً خاصاً لأن الوقف لله تعالى. ١/٦٢٣.

وقال «ابن يونس» في «عمدة الفقيه» بأنه لا أرش على الواقف. ورقة ٥٦.

(٤٤٨) (ع) قال «الشيخ» في «التنبيه»: إذا لم يشرط الواقف النظر لنفسه ففي من له النظر قولين، ولم يرجّح. ص٩٣. وفي «المهذب» ثلاثة أوجه. ١/٤٥٣.

ورجّح في «الروضة» أن الواقف إن لم يشرط التولية لأحد، فالذي يقتضيه كلام الأصحاب، والفتوى به أن يقال: إن كان الوقف على جهة عامة فالتولية=

٤٤٩ ـ وَأَنَّ مَوْتَ المَوْقُوفِ عَلَيهِ، لَا يَفْسَخُ إِجَارَةٍ عَقَدَهَا غَيْرُهُ.

= للحاكم كما لو وقف على مسجد أو رباط، وإن كان على معيّن فكذلك إن قلنا الملك ينتقل إلى الله تعالى. ٣٤٧/٥. وذهب في «المنهاج» إلى مثل هذا وقال: إن لم يشترط الواقف النظر له أو لغيره، فالنظر للقاضي على المذهب. قال «قليوبي» في حاشيته: وهو طريق قاطع سواءً في الوقف على المعيّن أو الجهة على المعتمد. وقرر «الجلال المحلي» ما جاء في «الروضة». «شرح الجلال على المنهاج» ١٠٩/٣. وفي «تكملة المجموع»: فإن لم يشرط الواقف النظر لأحد، فالنظر للقاضي الموجود ببلد الموقوف عليه، إذ نظره عام فهو أولى من غيره. ٦١٥/١٤.

وقال «شيخ الإسلام زكريا» بمثل قول «الإمام النووي». وعلله بأن الملك في الموقوف لله تعالى. «فتح الوهاب» ٢٥٩/١.

(٤٤٩) (ع) اختار في «التنبيه» أنه إذا مات الموقوف عليه أثناء المدة تنفسخ الإجارة. ص٩٣. وليست في «المهذب».

ذهب «النووي» في «الروضة» إلى أنه إذا أُجِّر الموقوف عليه بحكم الملك وجوّزناه، فزادت الأجرة في المدة، أو ظهر طالب بالزيادة، لم يتأثر العقد به، ٣٥٢/٥ وبمثله قال في «المنهاج» ونصه: وإذا أجر الناظر ـ العين الموقوفة على غيره مدة بأجرة مثله ـ فزادت الأجرة في المدة، أو ظهر طالب بالزيادة لم ينفسخ العقد في الأصح. لأن العقد قد جرى بالغبطة في وقته، فأشبه ما إذا باع الولي مال الطفل ثم ارتفعت القيم بالأسواق، أو ظهر طالب بالزيادة. «مغني المحتاج» ٣٩٥/٢.

وقال «الغزالي»: ولو آجر المتولي الوقف على وفق الغبطة في الحال، فظهر طالب بالزيادة، لم يفسخ في الأقيس. «الوجيز» ٤٥٢/١. وبه قال «المطيعي» في «تكملة المجموع». ٦١٧/١٤.

٤٥٠ - وَصِحَّةُ الوَقْفِ عَلَى قَبِيلَةٍ كَبِيرَةٍ.

---

(٤٥٠) (ع) ذكر في «التنبيه» قولين في صحة الوقف على قبيلة كبيرة، ولم يرجِّح. ص٩٣. وذكر في «المهذب» قولين، ولم يختر أياً منهما ١/٤٥٢.

قال في «الروضة»: وقف على الطالبين وجوزناه، كفى الصرف إلى ثلاثة. ٥/٣٥٩. وليست في «المنهاج». وقال «الشربيني» بمثل ما قال «النووي» في «الروضة» ٢/٣٩٦. وبه قال «ابن حجر» في «فتح الجواد» ١/٦٢١.

الباب الثلاثون
باب الهبة

٤٥١ ـ الأَصَحُّ أَنَّهُ إذَا قَالَ: جَعَلْتُها لَكَ (حَيَاتَكَ)، فَإِذَا مِتَّ رَجَعَتْ إِلَيَّ يَصِحُّ، وَتَسْتَقِرُّ لِلمَوْهُوبِ لَهُ، وَيَلْغُو الشَّرْطُ.

---

(٤٥١) (ض) حياتك: في (ب) حياتك ما دامت. والأصحّ إسقاط ما دامت.

(ع) ذكر في «التنبيه» وجهين في صحة الهبة إذ قال: جعلتها لك حياتك. . ، ولم يرجّح ص٩٣. وفي «المهذب» وجهان بلا ترجيح. ١/٤٥٥.

ما رجّحه «النووي» من الصحة في «التصحيح»، هو الصحيح في «الروضة»، وقال: وبه قطع الأكثرون، ويلغو الشرط، ويتصرّف في المال كيف شاء ٥/٣٧٠ - ٣٧١. وقال بصحة الهبة في «المنهاج». قال «الجلال المحلي»: على الجديد، ويلغو الشرط. وقال «قليوبي»: يلغو الشرط إن ظن لزومه أو صحته، وليس لنا موضع يلغو فيه الشرط الفاسد إلّا هذا للأخبار الصحيحة بعدم اعتباره. «كنز الراغبين» و«حاشية قليوبي» عليه ٣/١١١.

وفي «تكملة المجموع»: أن هذه عارية مؤقتة ترجع إلى المُعير عند موت المعْمِر والأصح عند أكثر الشافعية أنها لا ترجع إلى الواهب، واحتجوا بأنه شرط فاسد فيلغو. ١٥/٣١. وهو قول «ابن حجر» في «فتح الباري» ٥/٢٣٩.

وفي «شرح مسلم»: الأصح صحة الهبة، ويملكها الموهوب له ملكاً تاماً، يتصرف فيها بالبيع وغيره من التصرفات، إعتماداً على الأحاديث الصحيحة في جواز العمرى، وعدلوا به عن قياس الشروط الفاسدة ١١/٧٤. وفي «فتح الجواد»: إن شرط عودة الموهوب إليه بعد موته، أو إلى وارثه، صحّ عقد الهبة، ولغا الشرط، ولا يعود المال إليه ولا إلى وارثه لحديث: «أيما رجل أعمر عمرى، فإنها للذي أعطيها» ١/٦٢٦. رواه البخاري في باب الهبة رقم (٥١)، ومسلم في كتاب الهبة رقم (٢٤).

٤٥٢ ـ وَأَنَّهُ إِذَا وَهَبَ لِوَلَدِهِ فَحُجِرَ عَلَيهِ بِالْفَلْسِ ، أَوْ زَالَ مِلْكُهُ، ثُمَّ عَادَ، فَلاَ رُجُوعَ.

٤٥٣ ـ وَأَنَّ الوَطْءَ لَيْسَ رُجُوعاً.

---

(٤٥٢) (ع) ذكر في «التنبيه» أنه إن أفلس وحجر عليه، ففي رجوعه بالهبة قولان، ولم يرجّح، أما إذا زال ملكه ببيع أو هبة فرجح أنه لا يرجع في الحال. ص٩٤.

وفي «المهذب»: ذكر وجهين، ولم يختر أياً منهما. ١/٤٥٤.

ما رجحه «النووي» من عدم الرجوع إذا حجر عليه بالفلس، هو الأصح في «الروضة» كالرهن ٥/٣٨١. ولو زال ملك المتّهب ثم عاد بإرث أو شراء فالأصح المنع من الرجوع. واحتج له «الروياني»: بأنه لو وهب لابنه، فوهب الإبن لجده، فوهب الجد لابن ابنه الذي وهبه، فإن حق الرجوع للجد الذي حصل منه هذا الملك، لا للأب ٥/٣٨١. وبمثله قال في «المنهاج»، وعلّل «الجلال المحلي» عدم الرجوع في حال زوال الملك وعودته، بأن ملكه الآن غير مستفاد منه. ٣/١١٤. وقال «الشربيني»: ولو أفلس المتّهب، وحجر عليه، يمتنع الرجوع ٢/٤٠٢، وقال «المطيعي»: ولا يملك الأب الرجوع إلاّ إذا كانت الهبة باقية في ملك الإبن، فإن خرجت عن ملكه لم يكن له الرجوع فيها، لأنها إبطال لغير ملك الإبن، فإن عادت إليه بسبب جديد كبيع أو هبة أو إرث أو وصية، لم يملك الرجوع، لأن ملكها لم يستفد من جهة أبيه. ١٥/٢١. وذهب «ابن النقيب» إلى مثل ما قاله «النووي». «عمدة السالك» ص٢٨٢. وأقرّ «السبكي» «النووي» على عدم الرجوع في حالة زوال الملك، ورجوعه بشراء ونحوه، وقال: إنه قول «أبي الطيب الطبري» في الاتّهاب كذلك. ورقة ١٣٣.

(٤٥٣) (ع) اختار في «التنبيه» أن من وهب جارية ثم وطأها، أُعتبر وطؤه رجوعاً. ص٩٤. وليست في «المهذب».

رجّح «النووي» في «الروضة» ما صححه في «التصحيح» من أن وطء الجارية ليس رجوعاً. ٥/٣٨٣. وهو ما رجّحه في «المنهاج».

ونقل «الجلال المحلي» قول «الفارقي»: أن الوطء إن حصل به الرجوع =

٤٥٤ ـ وَأَنَّ هِبَةَ (الأَدْنى لِلأَعْلَى) لَا تَقْتَضِي ثَوَاباً. وَأَنَّ الثَّوَابَ قِيمَةُ المَوْهُوبِ. وَصِحَّةُ الثَّوابِ المَعْلُومِ.

= فهو حلال. وقول «النووي» و«الإمام» أنه حرام وإن قصد به الرجوع. ٣/١١٤.

وجزم «ابن حجر» بأن الوطء لا يحصل به الرجوع، وأنه يلزم به المهر والتعزير. «فتح الجواد» ١/٦٢٩. وجزم «الشيخ زكريا الأنصاري» بأن الوطء لا يكون رجوعاً، لكمال ملك الفرع، بدليل نفوذ تصرفه، فلا يزول تصرفه بالوطء. «فتح الوهاب» ١/٢٦١.

(٤٥٤) (ض) في (ب) الأعلى للأدنى. والأصح: الأدنى للأعلى كما هي المسألة في «التنبيه»، وفي نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه».

(ل) الثواب: العوض.

(ع) هذه المسألة تتعلق بالهبة التي تقابل بالعوض، وما يتعلق بذلك العوض من أحكام، وهي ثلاثة:

الأول: اقتضاء هبة الأدنى للأعلى للثواب: ذكر في «التنبيه» أن من وهب شيئاً ممن هو أعلى منه ففي وجوب الثواب عليه قولان، ولم يرجّح أياً منهما. ص٩٤. وذكر في «المهذب» قولين، ولم يختر منهما شيئاً. ١/٤٥٤.

ما رجحه في «التصحيح» من عدم الثواب في هذه الصورة، قال في «الروضة»: هو الأظهر عند الجمهور. ٥/٣٨٥. وهو ما اختاره في «المنهاج»، وعلله «المحلي» بأن اللفظ لا يقتضيه ٣/١١٤. ونقل «المطيعي» عن «الرملي» في «شرح المنهاج» تعليله عدم العوض بما لو أعاره داراً إلحاقاً للأعيان بالمنافع، ولأن العادة ليس لها قوة الشرط في المعاوضات. «تكملة المجموع» ١٥/٢٤.

وقال «ابن حجر» في «الفتح»: الهبة للثواب باطلة، لا تنعقد لأنه بيع بثمن مجهول. ولأن الهبة تبرع، فلو أبطلناه لكان في معنى المعاوضة. وقد فرّق الشرع بين البيع والهبة، وكذلك العرف. ٥/٢١٠. وقال «الغزالي»: إن كانت الهبة من الكبير إلى الصغير فالجديد أنه لا ثواب. «الوجيز» ١/٢٥٠. =

. . . .

= الثاني: مقدار الثواب: ذكر في «التنبيه» أن في قدر الثواب ثلاثة أقوال، ولم يرجّح. ص٩٤. وذكر كذلك في «المهذب» دون ترجيح ١/٤٥٥.

رجح في «الروضة» ما اختاره في «التصحيح» أنها قدر قيمة الموهوب. ٥/٣٨٥. وهو الأصحّ في «المنهاج»، قال «جلال الدين المحلي» في شرحه: كما في النكاح بلا مهر، حيث تجب قيمة البضع وهي مهر المثل، وتردّ قيمة الموهوب ولو مثلياً، ولا تجب القيمة عيناً، بل هو مخيّر بينها وبين ردّ الموهوب. «كنز الراغبين» ٣/١١٤. وفي «تكملة المجموع»: الواجب إذا قلنا بوجوب الثواب: هو قيمة الموهوب، أو قدرها يوم قبضه، ولو مثلياً في الأصح، فلا يتعيّن للثواب جنس من الأموال، بل الخيرة فيه للمتهب. ١٥/٢٥.

الثالث: في صحة العوض المعلوم: ذكر في «التنبيه» أن الواهب إن شرط ثواباً معلوماً ففي صحة شرطه قولان، ولم يرجّح أياً منهما. ص٩٤. وذكر في «المهذب» قولين، ولم يختر منهما شيئاً. ١/٤٥٤.

ما رجحه في «التصحيح» من صحة اشتراط العوض المعلوم قال في «الروضة»: يصح العقد على «الأظهر» ٥/٣٨٦. وفي «المنهاج»: يصح العقد على الأظهر، نظراً إلى المعنى. «كنز الراغبين» ٣/١١٤. وفي «تكملة المجموع»: ولو وهب بشرط ثواب معلوم، كوهبتك كذا على أن تثيبني كذا فقبل، فالأظهر صحة العقد نظراً للمعنى، إذ هو معاوضة بمال معلوم فصحّ، كما لو قال: بعتك ١٥/٢٥. وجزم «ابن النقيب» بصحة العقد إن شرط ثواباً معلوماً، وبطلانه إن كان مجهولاً. ص٢٨٢. وقال «الشيخ زكريا» بصحة العقد بعوض معلوم. «فتح الوهاب» ١/٢٦. وفي «الوجيز»: إذا صرّح بشرط الثواب فإن عيّنه فهو بيع، وتثبت فيه أحكام البيع. ١/٢٥٠. ورجّح «السبكي» في «التوشيح» أن الهبة بشرط ثواب معلوم تصحّ، ويكون حكمها حكم البيع. ورقة ١٣٣أ. =

الباب الحادي والثلاثون
باب الوصيّة

٤٥٥ - وَوَصِيَّةُ المُبَذِّرِ (إلَّا) الصَّبِيِّ المُمَيِّزِ.

(٤٥٥) (ض) الآ: في (ب) لا، والصحيح لا. كما يدل لذلك سياق المسألة، وكما وردت في نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه».

(ل) الوصيّة: مأخوذة من قولهم: وصيت الرجل آصيه، إذا وصلته، لأن الموصي يصل ما كان منه في حياته، بما بعده في مماته. «النظم المستعذب» ١/٤٥٦.

أما في الشرع: فهي عهد خاص، مضاف إلى ما بعد الموت، وقد يصحبه التبرع. «فتح الباري» ٥/٣٥٥.

(ع) ذكر «الشيخ أبو إسحاق» في «التنبيه»: أنّ في صحّة الوصيّة من المميّز والمبذر قولين، ولم يرجّح. ص٩٤. وكذلك في «المهذب» ١/٤٥٧.

ما اختاره «النووي» في «التصحيح» من صحّة وصيّة المبذر، وعدم صحّة وصيّة الصبيّ المميز، هو الراجح في «الروضة». وعبارته: ولا تصح وصية الصبيّ المميّز على الأظهر عند الأكثرين، كهبته وإعتاقه، إذ لا عبارة له. وتصح وصيّة المحجور عليه لسفه على المذهب. ٦/٩٧. وهو ما ذهب إليه في «المنهاج». وقال «الشربيني» في شرحه: فلا تصحُّ وصية صبي إذ لا عبارة له. وأفهم كلامه أن غير المميز لا تصحُّ وصيته جزماً، وبه صرّح «المتولي» و«الدارمي». أما صحّة الوصية من المحجور عليه بسفه فلصحّة عبارته. ونقل فيه «ابن عبد البرّ» و«الأستاذ أبو منصور» وغيرها الإجماع. «مغني المحتاج» ٣/٣٩. وقال «ابن حجر» في «الفتح»: لا يشترط فيها إسلام ولا رشد... وإنما يشترط العقل والحريّة. أما وصية الصبي المميّز فمنعها الشافعية في=

٤٥٦ ـ وَصِحَّتُها إِلَى (الأَعْمَى)، وَمِنْ ذِمِّيٍّ إِلى ذِمِّيٍّ عَدْلٍ فِي دِينِهِ.

= الأظهر. ٥/٣٥٦. وقال «الغزالي» بصحّتها من السفيه المبذّر، لصحة عبارته في الأقارير. وذكر في المميز قولين، ولم يرجّح ١/٢٦٩. وقال «الإمام المزني» بعدم صحة وصيّة المميز حتى يبلغ. انظر: «الحاوي» ٩/١١، «مختصر المزني» ٥/٢٧٤. وعلله «الماوردي»: بارتفاع القلم عنه كالمجنون، ولأن الوصيّة عقد، فأشبهت سائر العقود. ٩/١١. وقال «السبكي» في «التوشيح»: الأصح القطع بصحة وصيّة المبذّر، وأن الخلاف مختصٌّ بالصبي المميّز. ورقة ١٣٣ب.

(٤٥٦) (ض) في (ب) أعمى. وما في «تذكرة النبيه» الأعمى.

(ع) ذكر في «التنبيه» قولين في صحّة الوصية للأعمى، ولم يختر أياً منهما. وجزم بأن الوصيّة لا تصحّ إلاّ إلى مسلم عدل، فخرج غير المسلم. ص٩٤.

قال في «الروضة»: الوصية للذمي جائزة بلا خلاف ٥/١٠٧. أما الأعمى فحكم الوصية إليه ليس في «الروضة».

وقال في الوصاية: وتجوز وصاية الذمي إلى الذمي على الأصح بشرط العدالة في دينه. وتجوز الوصاية إلى أعمى على الأصح. ٦/٣١١.

وفي «المنهاج» قال: ولا يضرّ العمى في الأصح: لأنه متمكن من التوكيل فيما لا يتمكّن من مباشرته. وقال كذلك: الأصح جواز وصية ذمي إلى ذمي. فيما يتعلّق بأولاد الكفار بشرط كونه عدلاً في دينه، كما يجوز أن يكون وليّاً لهم. «مغني المحتاج» ٣/٧٤.

وفي «الوجيز» تجوز وصاية كافر على أولاد كفّار مثله. وذكر في الأعمى وجهين، ولم يرجّح ١/٢٨٢. وقد عقّب «السّبكي» على قول «التنبيه»: إلى حر مسلم بقوله: يفهم المنع في الكافر الرشيد في دينه على كافر، والأصح الصحة. ورقة ١٣٣ب. وممن قال بجواز الوصية للذمي «صاحب الديباج بشرح المنهاج» ورقة ٢/١٣٥.

كما قال «ابن القاسم الغزي» في «شرحه على متن أبي شجاع» بصحة الوصية من ذمي إلى ذمي مثله متى كان عدلاً على أولاد الكفار. ٢/٨٦. والظاهر أن المسألة في الوصاية لا في الوصية.

٤٥٧ ـ وَأَنَّهُ (إِذَا) أُذِنَ لَهُ فِي الإِيْصَاءِ جَازَ.

٤٥٨ ـ وَصِحَّتُها (للحَرْبِيِّ)، وَبُطْلانُهَا لِحَمْلٍ مُعَيَّنٍ سَيَحْدُثُ.

---

(٤٥٧) (ض) إذا: سقطت من (ب). والأصح ثبوتها.

(ع) ذكر في «التنبيه»: أنه ليس للوصي أن يوصي لغيره إذا لم يأذن له الموصي بذلك. فإن أذن له فقد ذكر في صحة إيصائه قولين، ولم يختر أياً منهما. ص٩٤.

وذكـر في جواز الإيصاء وجهين في «المهذب» ١/٤٥٩. وما اختاره «النووي» من جواز الإيصاء إذا أذن له، قال في «الروضة»: يصحّ على الأظهر ٦/٣١٤.

وقال في «المنهاج»: وليس للوصي إيصاء، فإن أذن له فيه جاز في الأظهر. قال «الشربيني»: إن أذن له بالإيصاء عن نفسه، أو عن الموصي، أو مطلقاً لكنه في الثالثة ـ مطلقاً ـ إنما يوصي عن الموصي كما اقتضاه كلام «أبي الطيب» و«ابن الصباغ» وغيرهما. «مغني المحتاج» ٣/٧٦. وفي «تكملة المجموع»: رجّح القول بالجواز، لأنه ملك الوصية والتصرف في المال، ورضي الموصي باجتهاده، واجتهـاد من يراه فصحّ كما لو وصّي إليهما معاً. ، وهذا فيما إذا أطلق الوصية. ١٥/١٥٤. وفي «الوجيز»: أما الوصي فليس له الإيصاء إلاّ إذا أُذِن له الولي في الإيصاء فله ذلك على أصح القولين ١/٤٨٢. وقـال «المـزني»: لا يجـوز للوصي مع عدم التعيين أن يوصي، وإن أذن له الموصي. «الحاوي» ١١/١٤٠. ووجه هذا القول: ليس للوصي أن يوصي، لأنه يلي بتولية فلا يصح أن يوصي كالوكيل. «الحاوي» ١١/١٤٠.

(٤٥٨) (ض) للحربي في (ب) لحربي. وفي نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه»: للحربي.

(ل) ذكر في «التنبيه» في صحّة الوصية للحربي قولين، ولم يرجّح. ص٩٤. وذكر في «المهذب» وجهين، ولم يختر شيئاً. ١/٤٥٨.

ما رجحه «المصنّف» من جواز الوصية للحربي، قال في «الروضة»: هو الأصح المنصـوص في «عيون المسـائل» ٦/١٠٧. وهـو ما رجّحه في =

٤٥٩ ـ وَأَنَّهُ إِذَا رَدَّهَا بَعْدَ القَبُولِ، وَقَبْلَ القَبْضِ، صَحَّ الرَّدُّ، وَقَدْ ذَكَرَهُ المُصَنِّفُ، (لكِنَّه) قَدْ (يُصَحَّفُ) لَفْظُه فَيَنْعَكِسُ التَّصْحِيحُ، فَنَبَّهْتُ عَلَيهِ.

= «المنهاج». قال «الشربيني»: سواءٌ أكان بدارنا، أم لا، بما لم تملكه، لا كسيف ورمح، قياساً على الهبة والصدقة. ٤٣/٣، وفي «تكملة المجموع»: أنّ جواز الوصية له هو المذهب، لأنه تمليك صح للذمي، فصح للحربي، ولما كانت تصح هبته، فقد صحّت الوصية له كالذمي. ٥٣/١٥. وبه قال «ابن النقيب» في «عمدة السالك» ص٢٩٠. ورجّحه «صاحب الديباج المذهب» ـ مخطوط ـ ورقة ١٣٥، وكذلك «ابن الملقن» في «شرح التنبيه» ١٥١.

أما الوصية لحمل معيّن سيحدث، ففي «التنبيه» في صحة هذه الوصية قولان، ولم يختر أياً منهما. ص٩٤. وجزم في «المهذب» أنه لا يصح. ٤٥٨/١. قال في «الروضة»: الأصح عند الأكثرين بطلان الوصية، لأنها تمليك، وتمليك المعدوم ممتنع ١٠٠/٦، وأطلق في «المنهاج» القول بصحّتها لحمل. قال «الخطيب الشربيني»: أما لو قال لحملها الذي سيحدث، فالأصح البطلان. «مغني المحتاج» ٤٠/٣.

وجزم «الشيخ زكريا الأنصاري» بعدم صحتها لحمل سيحدث، لعدم وجوده. «فتح الوهاب» ١٣/٢. وقال في «الوجيز»: ولو أوصى بحمل سيكون فسد في أصح الوجهين، إذ لا متعلق للعقد في الحال ٢٧٠/١.

(٤٥٩) (ض) لكنه في (ب) لكن وهو الأصح، يصحف في (ب): تصحف. والأصح: يصحف.

(ل) التصحيف: تغيير اللفظ حتى يتغير المعنى المراد من الموضع. وأصله الخطأ. يقال: صحّفته فتصحف: أي غيّرته فتغيّر حتى التبس. «المصباح المنير» ٣٥٨/١.

(ع) اختار في «التنبيه» أن الموصى له إذا ردّ الوصية بعد القبول، وقبل القبض، تبطل الوصية. ص٩٥. وفي «المهذب» ذكر وجهين، ولم يصرّح بتصحيح، =

٤٦٠ ـ وَصِحَّتُها فِيمَا زَادَ عَلَى الثُّلُثِ، إِذَا أَجَازَ الوَارِثُ.

= وقال: الجديد المنصوص: أنه يصح ١/٤٥٩.

ما رجّحه في «التصحيح» من صحة الردّ فيما إذا ردّ الوصية بعد القبول، وقبل القبض، قال في «الروضة» خلافه، ونصه: فلا يصحّ الردّ في الأصح. ٦/١٤٢. وليست في «المنهاج»، وقال «الشربيني» في شرحه: ويصح الردّ بين الموت والقبول، لا بعدهما، وبعد القبض. أما بعد القبول، وقبل القبض: فالأوجه عدم الصحّة، كما صحّحه في «الروضة» كأصلها. وقال «الإسنوي»: إنه المفتي به. وجرى عليه «ابن المقري» في «روضه». وإن صحح «المصنف» في «تصحيحه» الصحة، وقال «الأذرعي»: إنه الصحيح المنصوص عليه في «الأم» وجرى عليه العراقيون، وعلّله بأن ملكه قبل القبض لم يتم، قال: ولعلّ «الرافعي» تبع «البغوي» في «التصحيح». ٣/٥٣.

وقال «ابن النقيب»: وإن قبل وردّ قبل القبض سقط الملك. «عمدة السالك». ص٢٩٠. قال المحققان: هذا مرجوح، والمعتمد أنه لا يسقط الملك بعد القبول، سواءٌ رده قبل القبض أم بعده، فلا عبرة بردّه. قال «السبكي» تعليقاً على قول «التنبيه»: والأول أصح، يعني القول بصحة الرد وبطلان الوصية، وهو ما صحّحه في «التصحيح». ولكن الأظهر في «الرافعي»، وعبّر عنه في «الروضة» بالأصح، أن الردّ لاغٍ كما بعد القبض لحصول الملك. ورقة ١٣٥ب.

(٤٦٠) (ع) ذكر في «التنبيه» أنه إن كان للموصي وارث، فأوصى بأكثر من الثلث، ففي صحة الوصية قولان. ص٩٥. وذكر في «المهذب» وجهين ١/٤٥٩.

ما اختاره من صحة الوصية للوارث بما زاد على الثلث إن أجاز الوارث، هو الراجح في «الروضة»، وقال: أصحهما كما لو أوصى لأجنبي بزيادة على الثلث. ٦/١٠٨. وهو ما صححه في «المنهاج»، وقال: إن أجاز الوارث فإجازته تنفيذ، أي إمضاء لتصرّف الموصي الزائد، وتصرفه موقوف على الإجازة، لأنه تصرف مضاف للملك، وحق الوارث إنما يثبت في ثاني الحال، فأشبه بيع الشقص المشفوع. «مغني المحتاج» ٣/٤٧. وفي «تكملة =

٤٦١ ـ وَأَنَّهُ إِذَا قَالَ: ظَنَنْتُ أَنَّ المَالَ كَثِيرٌ، (وَقَدْ بَانَ) خِلاَفَهُ، لاَ يُقْبَلُ.

= المجموع»: أن المنع من الزيادة على الثلث مراعاة لحق الورثة فإن أجازوا، سقط حقهم، ١٥/ ٦٠، وبه قال «ابن حجر» في «الفتح» والحجة قوله عليه الصلاة والسلام: «إلا أن يشاء الورثة»، ولأن المنع كان في الأصل لحق الورثة فإذا أجازوه لم يمتنع. ٥/ ٣٧٣. وقال «الغزالي»: وإن أجاز الورثة وصية الوارث بما زاد على الثلث نفذت في أصح القولين وكانت تنفيذاً وإمضاءً. «الوجيز» ١/ ٢٧٠.

والقول بأن الوصية للوارث موقوفة على إجارة الورثة هو أحد قولي الشافعي. «الحاوي» ١١/ ١٠، «الأم» ٤/ ٣٦. وبه قال «النووي» في «شرح صحيح مسلم» ١٠/ ٧٧. كما قال به «صاحب الديباج شرح المنهاج» - مخطوط ١٣٥، وصاحب «عمدة الفقيه» ـ مخطوط ص٦١. و«الشرقاوي» في «حاشيته على شرح التحرير» ٢/ ٧٦، وقال «الماوردي»: إن أوصى بالثلث، وكان له وارث، فالوصية موقوفة على إجازته، فإن ردّها رجعت إلى الثلث، وإن أجازها صحّت. «الحاوي». ١٠/ ١٣.

(٤٦١) (ض) وقد بان في (ب) فبان: وفي نسخ التصحيح في «تذكرة النبيه» وقد بان.

(ع) ذكر في «التنبيه» أنه إذا قال: ظننت المال كثيراً فبان خلافه. ففي قبول قوله قولان، ولم يرجّح ص٩٥. وذكر في «المهذب» وجهين ولم يرجح. ١/ ٤٥٨.

أما في «الروضة» فقد ذكر «النووي» في المسألة قولين، ولم يرجّح أياً منهما. ٦/ ١١١.

قال «السبكي» في «التوشيح» تعليقاً على عبارة «التنبيه»: صحح في «التصحيح» عدم القبول، ولم يصرّح «الرافعي» و«الروضة» بتصحيح، بل نقلا القول بأنه لا يقبل، ويحلف، ولا يلزم إلا الثلث عند «المتولي». ونقله في «الكفاية» عن «البندنيجي» و«الروياني»، وصحّحه في «شرح المنهاج». ورقة ١٣٥ب.

٤٦٢ ـ وَأَنَّ التَّبَرُّعَ فِي الْتِحَامِ الحَرْبِ، أَوْ تَمَوُّجِ البَحْرِ، أَوْ (التَّقْدِيمِ) لِلْقَتلِ يُعْتَبَرُ مِنَ الثُّلُثِ.

٤٦٣ ـ وَأَنَّهُ إِذَا اجْتَمَعَ عِتْقٌ وَغَيْرُهُ، سُوِّيَ بَيْنَهُمَا.

---

(٤٦٢) (ض) التقديم في (ب) التقدم، وما في «التصحيح» المدرج في كتاب «تذكرة النبيه» التقديم.

(ع) ذكر في «التنبيه» في حكم التبرع في الحالات المذكورة قولين، ولم يختر أياً منهما. ص٩٥. وذكر في «المهذب» قولين ولم يرجّح ١/٤٦١.

ما رجّحه في «التصحيح» من أن هذه الحالات يُعتبر فيها التبرّع من الثلث، هو الأظهر في «الروضة»، إذ نص على إلحاقها بالمرض المخوّف ٦/١٢٧. وفي «المنهاج» أنه المذهب. قال «الشربيني»: ولا خوف إذا لم يلتحم القتال، ولو كانا يتراميان بالنشّاب. أما تقديمه للقصاص فكالمرض المخوّف، لأنه وقت دهشه. وكذلك هيجان الريح في حق راكب سفينة في بحر أو نهر عظيم، وإن كان يحسن السباحة ٣/٥٢.

وقال «ابن النقيب» بمثل قوله في «التصحيح»، وشرَطَ اتصال هذه الأشياء بالموت. «عمدة السالك» ص٢٨٩. وقد ذهب «الشيخ زكريا الأنصاري» إلى اعتبار هذه الحالات من المرض المخوّف، لأنها تستعقب الهلاك غالباً. ٢/١٦. وقال «المزني»: تلحق بالمرض المخوّف، «مختصر المزني» ٣/١٧٣، «فتح العزيز» جـ٦، كتاب الوصايا.

(٤٦٣) (ع) ذهب في «التنبيه» إلى أن الوصيّة إن كانت تشتمل على عتق وغير عتق، ففي تقديم العتق، أو التسوية بينهما قولان. ص٩٥.

وذكر في «المهذّب» قولين، ولم يختر أياً منهما. ١/٤٦١.

ما رجّحه في «التصحيح» من أن اجتماع العتق وغيره، يسوى بينهما، هو ما اختاره في «الروضة»، وقال: في التبرعات المتعلقة بالموت كالوصايا وتعليق العتق، إذا اجتمع في هذا القسم عتق وغيره، فهل يقدم العتق لقوّته، أم يسوّى بينهما؟ قال: الأظهر: التسوية، وهذا في وصايا التمليك مع العتق. ٦/١٣٦. وإليه ذهب في «المنهاج».، وقال: فاجتمع عتق وغيره قسط =

٤٦٤ ـ وَأَنَّهُ إِذَا أَوْصَى لِأَقْرَبِ النَّاسِ إِلَيْهِ، قُدِّمَ الإِبْنُ عَلى الأَبِ، وَالأَخُ عَلى الجَدِّ.

٤٦٥ ـ (وَالصَّوابُ) أَنَّهُ إِذَا أَوْصَى لِفُقَرَاءِ بَلَدٍ مُعَيَّنٍ، وَهُمْ مَحْصُورُونَ، وَجَبَ اسْتِيعَابُهُمْ.

= بالقيمة، كما لو أوصى بعتق سالم، ولزيد بمائة، قسط الثلث عليهما بالقيمة للعتيق، لاتحـاد وقت الاستحقاق. فإن كانت قيمة العبد مائة والثلث مائة، عتق نصفــه، ولـزيد خمسـون. «مغني المحتـاج» ٣/٤٨. وفي «تكملة المجموع»: أن العتق والوصايا كلها سواء في مزاحمة الثلث لأن جميعها تطوّع، وبه قال من التابعين «ابن سيرين» و«الشعبي»، ومن الفقهاء «أبو ثور» ١٥/٧٩، وإليه ذهب «الغزالي» في «الوجيز» ١/٢٧٣. وبه قال «ابن حجر» في «فتح الجواد» ٣/٢٢.

(٤٦٤) (ع) ذكر في «التنبيه» قولين في تقديم الإبن على الأب، والجدّ على الأخ، ولم يرجّح. ص٩٥. وفي «المهذب» ذكر قولين، ولم يختر أياً منها ١/٤٥٢.

ما رجّحه «النووي» في «التصحيح» من تقديم الإبن على الأب إذا أوصى لأقرب النّاس إليه. قال في «الروضة»: هو الأصح، وبه قطع طوائف، لقوّة عصوبة الإبن. وإن اجتمع جدّ وأخ، قُدّم الأخ على الأظهر. ٦/١٧٥. وما صحّحـه في «التصحيح» و«الـروضـة» هو الأصـح في «المنهـاج». وقال «الشربيني» في توجيهه: لأن الإبن أقوى تعصيباً وإرثاً من الأب. ويقدّم أخ من الجهات الثلاث على جد من الجهة، لقوّة البنوّة على جهة الأبوة. والخلاف في الثانية قولان كما ذكر «الرافعي»، فلو عبّر بالأظهر كما في «الروضة» لكان أولى. «مغني المحتاج» ٣/٦٤. وقال «الشيخ زكريا الأنصاري» بتقديم البنوّة على الأبوّة، والأخوّة على الجدودة، وعلّل ذلك بقوّة البنوّة في إرثها وعصوبتها في الجملة، وبقوّة الأخوة في القوّة فيها بالجملة. «فتح الوهاب» ٢/١٨.

(٤٦٥) (ض) الصواب: سقطت من (أ)، وقد أثبتت في نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه».

(ع) جزم في «التنبيه» أنه إذا أوصى لفقراء بلد استحب أن يعمّهم، فإن اقتصر=

٤٦٦ ـ وَالأَصَحُّ جَوَازُ بَيْعِ الرَّقَبَةِ لِمَنْ مَلَكَ المَنْفَعَةَ دُونَ غَيْرِهِ، وَأَنَّ نَفَقَتَهُ عَلَى مَالِكِ (الرَّقَبَةِ).

= على ثلاثةٍ منهم جاز. ص٩٥. وليست في «المهذب».

ما اختاره «النووي» في «التصحيح» من وجوب استيعاب فقراء بلد معيّن، وهم محصورون، إذا أوصى لهم. قال في «الروضة»: هو الصحيح، ويجب القسمة بين الجميع ٦/١٨٤. وليست في «المنهاج». وقال «الخطيب الشربيني»: يجب استيعابهم إذا انحصروا ولا يختصّ هذا بالجمع، حتى لو لم يكن سوى واحدٍ أو اثنين أخذ الكلّ لا القسط على الأصح. «مغني المحتاج» ٣/٦٣.

وقال في موضع آخر: فإن أوصى لفقراء بلد وهم محصورون وجب استيعابهم، والتسوية بينهم، كتعيينهم. ٣/٦٢.

وفي «الوجيز»: ولا يجب التسوية بين الثلاث إلّا إذا أوصى لثلاثة معيّنين، وقال: لا عرف في الشرع يخصّص بثلاثة بخلاف الفقراء. ١/٢٧٦.

وبه قال «ابن حجر» في «فتح الجواد» ٢/٣١. قال «السبكي» تعليقاً على قول «التنبيه»: وإن أوصى لفقراء بلد استحب أن يعمهم قال: صورته إذا لم يكونوا محصورين، وإلّا فيجب الاستيعاب والتسوية كما استدركه «النووي». ورقة ١٣٥ب.

(٤٦٦) (ض) الرقبة في (ب) المنفعة، وفي نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه» الرقبة.

(ع) اختار في «التنبيه» أن من أوصي له برقبة عين دون منفعتها، أعطى الرقبة، فإن أراد بيعها لم يجز، أما نفقته فذكر فيها وجهين، ولم يختر منها شيئاً. ص٩٦. وذكر «المهذب» في جواز بيع الرقبة، وفي من تلزمه النفقة ثلاثة أوجه، ولم يرجّح ١/٤٦٨.

ما صحّحه «النووي» من جواز بيع الرقبة لمن ملك المنفعة دون غيره، هو الأصحّ في «الروضة» ٦/١٨٩. أما عن النفقة فرجّح أنها على الوارث. وقال: قطع «البغوي» أنها على مالك الرقبة ٦/١٨٩. وفي «المنهاج»: على الوارث نفقته إن أوصى بمنفعته مدة، وكذا أبداً في الأصح. قال «الشربيني»: =

٤٦٧ ـ وَأَنَّهُ إِذَا أَوْصَى بِشَاةٍ تَنَاوَلَ الذَّكَرَ، أَوْ (بِبَعِيرٍ) تَنَاوَلَ النَّاقَةَ، (إِلَّا أَنْ يَنُصَّ عَلَيهِ أَوْ قَرِينَةٌ).

= في تعليل إذا أوصى بمنفعته مدة لأنه ملكه كما إذا أجره، وكذا إذا أوصى بها أبداً. وقال: وبيعه إن لم يؤبد كالمستأجر، وإن أبّد فالأصح أنه يصحّ بيعه للموصى له، لاجتماع الرقبة والمنفعة له، أما غير الموصى له فلا، إذ لا فائدة لغيره فيه تقصد بالبيع. ٣/٦٦.

وقال «شيخ الإسلام»: وعلى مالك الرقبة مؤنة موصى بمنفعته، لأنه ملكه، وهو متمكّن من دفع الضرر عنه بإعتاق أو غيره. وله بيعه لموصى له مطلقاً. ولغيره إن أقتّ الموصي المنفعة بمدة معلومة. «فتح الوهاب» ٢/١٨.

(٤٦٧) (ض) في (أ) بعير، والأصح ببعير. قوله: إلا أن ينص. . . سقطت من ب وهو الأصح.

(ع) جزم في «التنبيه» أنه إن قال: أعطوه ثوراً، لم يعط بقرة، وإن قال: أعطوه جملاً، لم يعط ناقة على المنصوص ص٩٦. وفي «المهذب» ذكر في جواز إعطاء الذّكر والناقة قولين، ولم يصرّح بتصحيح، لكنه قال: المنصوص الجواز. ١/٤٦٥.

في دخول الذّكر في اسم الشاة، قال في «الروضة»: قال «الشافعي» رضي الله عنه في «الأم»: لا يدخل، ومن الأصحاب من قال يدخل، قال «الحنّاطي»: وبهذا قال أكثر الأصحاب، ويؤيّده أنه لو أخرج عن خمس من الإبل في الزكاة ذكراً، أجزأه على الأصح. ٦/١٥٩. أما تناول اسم البعير للناقة، ففيه الخلاف كالشّاة، والحكاية عن النص المنع، والأصح عند الأصحاب التناول، لأنه اسم جنس عند أهل اللغة. ٦/١٦٠.

ورجّح في «المنهاج» أن الوصيّة بالشّاة تتناول الذّكر. قال «الشربيني»: إن لم تقع قرينة على المراد، لأنه اسم جنس كالإنسان، بدليل أن لفظ الشاةِ يذكّر ويؤنّث، أمّا إذا وردت قرينةٌ كشاة يحلبها، تعيّنَتْ الأنثى. «مغني المحتاج» ٣/٥٥. كما رجّح تناول البعير للنّاقة، لأنه قد سُمع من العرب: حلب فلان بعيره. ورجّح كثيرون المنع وقال «الماوردي» و«الغزالي»: هو =

٤٦٨ - وَالصَّوابُ أَنَّهُ إِذَا قَالَ: أَعْطُوهُ قَوْساً، لَمْ يَجُزْ قَوْسَ نَدْفٍ وَبُنْدُقٍ، (إِلَّا أَنْ يَنُصَّ بِهِمَا أَوْ قَرِينَةٌ).

٤٦٩ - وَالأَصَحُّ أَنَّهُ إِذَا أَوْصَى بِحِجَّةٍ مَحْسُوبَةٍ مِنَ الثُّلُثِ، حُجَّ مِنَ المِيقَاتِ.

= المـذهب ٥٦/٣، وقـال «المـطيعي»: إذا أوصى ببعير، لم يعط إلَّا ذكراً، لاختصاص هذا الاسم بالذكور ١٢٢/١٥. ولم يجزم برأي في الشاة.

وذهب «الغزالي» إلى أن اسـم الشّاة يتناول الذكر. ولم يختر رأياً بالنسبة لتناول البعير للناقة. «الوجيز» ٢٧٥/١.

وذهب «ابن حجر» إلى أن الشاة والبعير تتناول ما هو من جنسها. «فتح الجواد» ٢٨/٢. وقال «السبكي»: رجّح «الرافعي» و«النووي» أنّه إذا قال أعطوه بعيراً أنه يعطى ناقة. «توشيح التصحيح» ورقة ١٣٦.

(٤٦٨) (ض) قوله: إلَّا أن ينص بهما أو قرينة. سقطت من (أ). والأصح ثبوتها.

(ل) الندف: ما يندف به القطن. «المصباح المنير» ٢٦٥/٢. البندق: يسمى بالفـارسية جلاهق وهـو قوس يرمى عنهـا الـطّير بالـطين المدوّر. «النظم المستعذب» ٤٦٦/١.

(ع) جزم في «التنبيه» أنه إذا قال: أعطوه قوساً، أنه يعطى قوس ندف أو رمي، إلّا ما يَقرن به ما يدلّ على أحدهما، فيحمل عليه. ص٩٦.

وجزم في «المهذب» أنه لا يعطى قوس ندف وبندق. ٤٦٦/١.

رجّح في أصل «الروضة» أن سهم القوس لا يشمل قوس البندق والندف ١٥٨/٦. وفي «الوجيز»: ولو أوصى بقوس حمل على ما يرمى به النشّاب، دون قوس النـدف والجـلاهق - البنـدق - ٢٧٤/١. قال «السبكي»: قال الجمهور ومنهم «الشيخ» في «المهذب» والأصح، وعبّر عنه في «التصحيح» بالصواب أنه لا يعطى قوس ندف أو رمي. ورقة ١٣٦. وبهذا قال «ابن يونس» في «عمدة الفقيه» ورقة ٦٣.

(٤٦٩) (ع) ذهب «الشيخ أبو إسحاق» في «التنبيه» إلى أن الموصي إن أوصى أن =

٤٧٠ ـ وَأَنَّ رَهْنَ المُوْصَى بِهِ رُجُوعٌ، وَكَذَا نَسْجَ الغَزْلِ ، وَضَرْبَ النَّقرَةِ، وَجَعْلَ (الخَشَبِ) بَاباً.

= يحج عنه من الثلث. ففي مكان إحرامه قولان، ولم يرجّح. ص٩٦. وفي «المهذب» وجهان بلا ترجيح. ١/٤٦٧.

ما رجّحه «النووي» هنا من أن الحج يكون من الميقات، قال في «الروضة»: إن أطلق حُمل على أنه من الميقات في الأصح، وإليه ميل أكثرهم ٦/١٩٥ وهو الأصح في «المنهاج»، حملاً على أقل الدرجات، هذا إذا قال: حجوا عني من ثلثي، ويحج عنه من الميقات. «مغني المحتاج» ٣/٧٦-٦٨.

وقال «ابن حجر»: ويعتبر من الثلث حج أوصى به تطوعاً كسائر التبرعات. ويحج عنه من ميقات بلده إن قيّد به أو أطلق . «فتح الجواد» ٢/٣٤.

وبمثله قال «شيخ الإسلام زكريا» في «فتح الوهاب» ٢/١٨.

(٤٧٠) (ض) في (ب) الخشبة، وفي نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه» الخشب.

(ل) ضرب النقرة ـ بضم النون ـ سك سبيكة الفضة لتكون فلوساً.

(ع) في هذه المسألة يتحدث «الإمام النووي» عن بعض التصرّفات التي إن صدرت عن الموصي، اعتبرت رجوعاً منه عن الوصية:

أولاً: رهن الموصى به: ذكر في «التنبيه» في اعتباره رجوعاً قولين، ولم يرجّح ص٩٦. وجزم في «المهذب» أنه رجوعٌ.

وجزم «النووي» في «الروضة» أن رهن الموصى به رجوع. ٦/٣٠٤، وفي «المنهاج» جعله رجوعاً، لأنه عرضة لزوال الملك، وذلك يدل على الإعراض عن الوصيّة. «مغني المحتاج» ٣/٧١. وفي «تكملة المجموع»: أن الرهن رجوع، لأنه علق به حقاً يجوّز بيعه، فكان أعظم من عرضه للبيع. ١٥/١٣٩.

وذهب «ابن النقيب» إلى أن الرهن رجوع. «عمدة السالك» ص٢٩١.

وقال «قليوبي» في «حاشيته على شرح المنهاج» بمثل قول «النووي» ٣/١٧٦.

ثانياً: نسج الغزل، وضرب النقرة دراهم، أو جعل الخشب باباً، ذكر=

٤٧١ ـ وَأَنَّها إِذَا انْهَدَمَتْ بَطَلَتْ فِي النَّقْضِ ـ دُونَ العَرَصَةِ.

= في «التنبيه» قولين من حيث إعتبارها رجوعاً، ولم يرجّح ص٩٦.

وجزم في «المهذب» أن نسج الغزل رجوع. وذكر في جعل الخشب باباً وجهين، ولم يختر أياً منهما. ١/٤٦٩.

وفي «الروضة»: لو أوصى بغزل فنسجه، فرجوع على الصحيح ٦/٣٠٧. ولو أحدث في العمارة بناءً وباباً من عنده، فرجوع في الأصح ٦/٣١٠.

وفي «المنهاج وشرحه»: إن جعل الخشب باباً، ونسج الغزل، يعدّ رجوعاً. «مغني المحتاج» ٣/٧١. وقال «المطيعي»: نسج الغزل، وصياغة السبيكة رجوع في ظاهر المذهب عند الشافعية. ١٥/١٤١. ودليله: أنه عرضه للاستعمال فصار رجوعاً. وقال «ابن حجر»: إنّ نسج المغزول، وجعل الخشب باباً، ورهن ولو بلا قبض، يعد رجوعاً «فتح الجواد» ٢/٣٦. وقال «الغزالي»: مجرد الإيجاب في الرهن رجوع في أظهر الوجهين، لدلالته على قصد الرجوع. وما يبطل اسم الموصى به كما لو كان غزلاً فنسجه، أو خشباً فاتخذه باباً، فكل ذلك رجوع. «الوجيز» ١/٢٨١.

(٤٧١) (ل) العرصة ـ بسكون الراء ـ يقال: عرصة الدار أي ساحتها التي ليس فيها بناء، ج. عراص، وعرصات. وفي «التهذيب» سميت ساحة الدار عرصة، لأن الصبيان يعترصون فيها، أي يلعبون ويمرحون. «المصباح المنير» ١/٥٠.

(ع) ذكر «الشيخ أبو إسحاق» في «التنبيه» أن الشخص إذا أوصى بدار فانهدمت، وبقيت عرصاتها، أن في بطلان الوصية قولين، ولم يرجّح ص٩٦.

وذكر في «المهذب» وجهين، ولم يختر أياً منهما. ١/٤٦٩.

قال في «الروضة»: لو انهدمت الدّار بطلت الوصية في النقض على الصّحيح، لزوال اسم الدار. وتبقى في العرصة على «الصحيح»، لأنه لم يوجد منه فعل. ٦/٣٠٨، وليست المسألة في «المنهاج». وقال «الشربيني» في «شرحه»: وهدم الدار المبطل لاسمها رجوع في النقض من طوب وخشب. وفي العرصة أيضاً، لظهور ذلك في الصّرف عن جهة الوصية وانهدامها. ولو=

الباب الثاني والثلاثون
باب العتق

٤٧٢ ـ وَأَنَّ قَوْلَهُ فَكَكْتُ رَقَبَتَكَ صَرِيحٌ، فِي (العِتْقِ).

= في هدم غير مبطلها في النقض لبطلان الإسم لا في العرصة، هذا إذا بطل الاســـم، وإلَّا بطل في نقض المنهدم فقط كما نقله «ابن الرفعة» عن النص، ونص عليه الجمهور. ٣/٧٢.

ورجّح «المطيعي» في «تكملة المجموع» أن الوصية تبطل في الأصح، لأنه إذا كانت عرصة لم تسم داراً. ١٥/١٤١. وذهب «الغزالي» إلى القول ببطلان الوصية في الدار إذا انهدمت حتى بطل اسم الدار. ١/٢٨٢. وقال «ابن حجر»: إذا انهدمت الدار بحيث زال اسمها، وكان ذلك لا بفعل أحد، أو بفعل غيره كان ذلك رجوعاً بالنسبة للنقض لا العرصة. «فتح الجواد» ٢/٣٧.

(٤٧٢) (ض) العتق في (ب) الإعتاق، وما في نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه» العتق.

(ل) العتق: الحرية. قال صاحب «المحكم»: عتق يعتق عتقاً وعتقاً ـ بكسر العين وفتحها ـ، فهو عتيق ومعتق، وهم عتقاء، وأمة عتيق وعتيقة، وإماء عتائق. قال «الأزهري»: هو مشتق من قولهم: عتق الفرس إذا سبق ونجا، وعتق الفرخ طار واستقلّ، والعبد بالعتق يتخلص، ويذهب حيث شاء. «تحرير التنبيه» /٩٧.

(ع) ذهب «الشيخ أبو إسحاق» إلى أن في كون قوله: فككت رقبتك صريحاً =

٤٧٣ - وَأَنَّ المُعَلَّقَ عِتْقُهَا، وَالمُدَبَّرَةَ، إِذَا كَانَتَا حَامِلَتَيْنِ حَالَ التَّدْبِيرِ وَالتَّعْلِيقِ مِنْ نِكَاحٍ أَوْ زِنَى، ثَبَتَ لِلْوَلَدِ حُكْمُ الأُمِّ.

= أو كناية في العتق وجهين، ولم يرجّح. ص٩٧. وذكر مثل ذلك في «المهذب» ٣/٢.

ما صححه «الإمام النووي» هنا من أن فك الرقبة صريح في العتق قال بمثله في «الروضة». ١٠٧/١٢. وبمثله قال في «المنهاج»، وعلّله «الجلال المحلي» في شرحه: بوروده في القرآن الكريم في قوله سبحانه: ﴿فك رقبة﴾ ١٣: البلد، ٣٥١/٤. وذهب «الشيخ زكريا الأنصاري» إلى أن قوله: فككت رقبتك: صريح في الإعتاق، لورودها في القرآن والسنة. ٢٣٥/٢. وبهذا قال «ابن النقيب» في «عمدة السالك»، ص٢٨٣.

(٤٧٣) (ع) اختار في «التنبيه» أن الجارية التي علّق عتقها على صفة إذا أتت بولد لا يتبعها في الحكم. ص٩٧.

وما اختاره من ثبوت حكم الولد للوالد، وعدم إعتاقه على من علّق العتق، أو دبّر هو الصحيح في «الروضة». ١٥٦/١٢. وقال في «المنهاج» ولو ولدت المعلق عتقها بصفةٍ ولداً من زنا أو نكاح حدث بعد التعليق، وانفصل قبل وجود الصفة، لم يعتق الولد. قال «المحلي» في شرحه: وهو كولد المدبّرة، ولو كانت حاملاً عند وجود الصفة عتق الحمل قطعاً. وظاهر أن الحامل عند التعليق كالحامل عند التدبير، فتبعها الحمل على الأصحّ في «تصحيح التنبيه». «كنز الراغبين» ٣٦١/٤. وقال «ابن حجر»: وتبع فيما إذا دبّر أمه حاملاً، أو علّق عتقها بصفة حمل يملكه من نكاح أو زنا تدبير أمّه، كما يتبعها في البيع والإعتاق، إذا قارنه بأن انفصل لأقل من ستة أشهر منه، أو لأقل من أربع سنين حيث لم تكن فراشاً. أما إذا حدث بعده فلا يتبعها على المعتمد. «فتح الجواد» ٤٣٩/٢. قال «السبكي»: قال «ابن الرفعة» و«الزنكلوني» القولان في «التنبيه» في الولد الحادث علوقه بعد التعليق، أما المقارن فيتبع الأم قطعاً. وهذا ما ذكره «الرافعي» و«المنهاج» في ولده المدبّرة أنه أصح الطريقين. وعند الأكثرين في التدبير التبعية كما صرّح في «الشرح». وفي ولد =

٤٧٤ ـ وَأَنَّ السِّرَايَةَ فِي نَصِيبِ الشَّرِيكِ (تَحْصُلُ) بِنَفْسِ الإِعْتَاقِ.

= المعلقة عتقهابصفـةٍ أولى بالمنع، وجعله «القفّال» وغيره الأظهر. وقالوا: ولد المدبّرة إنما يتابعها لمشابهته ولد المستولدة في العتق، وصرّح بترجيحه في أصل «الروضة»، و«الكفاية» كما في «التنبيه». ورقة ١٣٨أ.

(٤٧٤) (ض) تحصل في (ب) يحصل، والأصح لغة ومعنى تحصل.

(ل) السراية: التعدية والانتقال. «المصباح المنير» ١/٢٩٥.

(ع) ذكر في «التنبيه» في الوقت الذي ينتقل فيه العتق إلى حصة الشريك الآخر، إذا أعتق أحد الشريكين حصته، ثلاثة أقوال، ولم يرجّح أياً منها. ص٩٧. وفي «المهذب» أيضاً ذكر ثلاثة أقوال، ولم يختر منها شيئاً. ٢/٤.

ما رجّحه «المصنف» في «التصحيح» من أن السراية تحصل بنفس الإعتاق قال في «الروضة»: إنه الأظهر ١٢/١٢٠، وبمثله قال في «المنهاج»، ونصه: وتقع السراية بنفس الإعتاق. قال «الجلال المحلي»: وعليه يكون حكمه حكم الأحرار حتى في الحد وإن كانت القيمة لم تدفع بعد، والأصل فيه حديث الشيخين: «من أعتق شركاً له في عبد، وكان له مال يبلغ ثمن العبد، قوم العبد عليه قيمة عدل فأعطى شركاءه حصصهم، وعتق عليه العبد، وإلا فقد عتق منه ما عتق» «صحيح مسلم» ٩/١٣٧، «صحيح البخاري» ٣/١٨٩، «الجلال» و«عميرة» ٤/٣٥٢.

وقال في «شرح مسلم»: وأجمع العلماء على أن نصيب المعتق يعتق بنفس الإعتاق، أما الشريك فالصحيح في مذهب «الشافعي» أنه يعتق بنفس الإعتاق، ويقوّم عليه نصيب شريكه بقيمته يوم الإعتاق. ٩/١٣٧. وقال «ابن حجر» في «فتح الباري»: قال الجمهور و«الشافعي» في الأصح: يعتق في الحال ٥/١٥٥.

وقيد «السبكي» سراية العتق إلى حصة الشريك بما إذا لم يثبت فيها حكم الإستيلاء للإعسار، وإلّا فالأصح منع السراية. ورقة ١٣٨أ.

٤٧٥ ـ وَأَنَّ الوَارِثَ إِذَا قَالَ: لاَ أَعْرِفُ العَتِيقَ أَقْرَعْنَا.

٤٧٦ ـ وَأَنَّ الوَصِيَّ يَلْزَمُهُ القَبُولُ، إِذَا أَوْصَى بِبَعْضِهِ لِمُوسِرٍ لاَ تَلْزَمُهُ نَفَقَتُهُ.

---

(٤٧٥) (ع) ذهب في «التنبيه» إلى أن السيِّد إذا أعتق أحد العبدين بعينه، ثم أشكل، ترك حتى يتذكر، فإن مات قام الوارث مقامه. فإن قال لا أعرف، فقد ذكر قولين، أحدهما: الإقراع، والثاني: التوقّف، ولم يختر أياً منهما.

ورجّح في «المهذب» أنه يُقرع بينهما. ٥/٢.

ما رجّحه «النووي» في «التصحيح» من الإقراع في صورة المسألة، قال في «الروضة»: هو الصحيح المشهور. ١٥٣/١٢. وإليه ذهب في «المنهاج»، قال «قليوبي»: أي يتبين عتقه بالقرعة. ٣٥٥/٤. وفي «فتح الجواد»: لو قال لأحد قنّيه: أنت حرٌّ بألف، ولم يقصد واحداً منهما بعينه، فعند عتق أحدهما يطالب السيّد بالبيان والتعيين، فإن مات قبله طولب به وارثه، وإن أيس البيان بأن مات بلا وارث فقرعة يجب فعلها بينهما فمن خرجت قرعته عتق. وظاهر كلامهم أن الوارث يقوم مقام مورثه في البيان كالتّعيين، «فتح الجواد» ٤٣٦/٢.

(٤٧٦) (ع) قال في «التنبيه»: إذا وصى ببعض العبد لموسر لا تلزمه نفقته ففي قبوله قولان، أحدهما: لا يجوز القبول، والثاني: يلزمه، ولكن لا يقوّم عليه. ص٩٧. وذكر في «المهذب» قولين كذلك. ولم يختر أياً منهما. ٦/٢.

مارجّحه «النووي» هنا، بحثه في «الروضة» قبيل باب الكتابة وقال فيه بخلاف ما في «التصحيح» ٢٨٣/١٢. وقال في «المنهاج»: ولو وُهب لعبد بعض قريب سيّده فقبل، وقلنا يستقلّ به عتق، وسرى على سيّده قيمة باقية. لأن الهبة له هبةٌ لسيده، وقبوله كقبول سيده.

وقال «قليوبي»: فإن لزمته النفقة لم يصح القبول جزماً، وإن أذن له السيد فيه. وهذا القول جزم به «البغوي» في «التهذيب» هنا، وشيخه «القاضي حسين» في كتاب «اللقيط». «كنز الراغبين» ٣٥٥/٤. وإليه ذهب «ابن حجر» في «فتح الجواد» ٤٣٦/٢.

وفي «توشيح» «السبكي»: فإن كان كاسباً فعلى الوصي قبوله. هذه عبارة =

الباب الثالث والثلاثون
باب التدبير

٤٧٧ ـ وَصِحَّةُ تَدْبِيرِ المُبَذِّرِ، دُونَ المُمَيِّزِ.

= «الشرح» و«الروضة». فإن كان بحيث لا تجب نفقته وهي الصحيحة، فلو وُهبَ منه جده وعمّه الذي هو ابن جده المذكور موسر فالنفقة على عمه، فعلى وليه قبوله، وإن لم يكن كاسباً. ورقة ١٣٨.

(٤٧٧) (ل) التدبير: والمدبّر، مأخوذ من الدبر، لأن السيد أعتقه بعد موته، والموت دبر الحياة. ولا يقال في غير الرقيق. «تحرير التنبيه» /٩٧.

(ع) ذكر في صحة تدبير المبذّر والمميز قولين في «التنبيه»، ولم يرجّح أي القولين. ص٩٧. واختار في «المهذب» أن تدبير السّفيه يصح، وأن تدبير الصبيّ المميز لا يصحّ. ٢/٨.

ما رجّحه «النووي» في «التصحيح» من صحة تدبير المبذّر ـ المحجور عليه بسفه ـ، قال في «الروضة»: بصحته على المذهب. ١٢/١٩٢. كما قال بعدم تدبير الصبيّ المميّز على الأظهر ١٢/١٩١. وقال في «المنهاج» بمثل قوله في «التصحيح» و«الروضة»: وقال «الجلال المحلي» في تعليله: إن المحجور عليه بسفه وتبذير تصح عبارته ٤/٣٥٩، أما الصبي المميّز، فلعدم صحة إعتاقه، كما قال «الشربيني» ٤//٥١١. وقال «الغزالي» بجواز تدبير المبذر، وذكر في المميّز قولان، ولم يرجّح. «الوجيز» ٢/٢٨٢. وذهب «الشيخ زكريا» إلى عدم صحة التدبير من الصبي المميز كسائر عقوده. وإلى صحته من سفيه ولو بعد الحجر عليه. ٢/٢٤٠. وقال «السبكي»: الأصح: تخصيص القولين الصبي وأنه باطل، والقطع بالصحة من المميز. ورقة ١٣٩. =

٤٧٨ ـ وَصِحَّتُهُ بِقَوْلِهِ: دَبَّرْتُكَ، أَوْ أَنْتَ مُدَبَّرٌ.

٤٧٩ ـ وَأَنَّهُ إِذَا دَبَّرَهُ ثُمَّ كَاتَبَهُ لَمْ يَبْطُلِ التَّدْبِيرُ.

= وقال «الإمام المزني» بعدم صحة تدبير المميز. «الحاوي» ١٣/٩١، «بحر المذهب» ـ كتاب المدبر ـ ورقة ٤١ . «مختصر المزني» ٥/٢٧٤ .

(٤٧٨) (ع) ذكر في «التنبيه» أن في صحة التدبير بلفظ دبّرتك، وأنت مدبر قولين، ولم يختر أياً منهما ص٩٧. وقال في «المهذب»: إن نوى العتق بهذه الألفاظ صحّ، وإن لم ينو فقولان. ٢/٨.

ما صحّحه في «التصحيح» من صحة التدبير بهذين اللفظين، قال في «الروضة»: دبّرتك أو أنت مدبر، فالنصّ أنه صريح. ١٢/١٨٦. وقال في «المنهاج» بصحة التدبير بهذه الألفاظ على المذهب. قال «الجلال المحلي» في شرحه: على المذهب المنصوص، لاشتهاره في معناه. ٤/٣٥٨. وقال «ابن النقيب»: يصح التدبير بدبّرتك، وأنت مدبّر. ص٢٨٥. وبه قال «ابن حجر» في «فتح الجواد» ٢/٤٣٨. وقال «السبكي» في «التوشيح»: الأصح الاكتفاء بدبّرتك، وأنت مدبّر في التّدبير. ورقة ١٣٩أ.

(٤٧٩) ذكر في «التنبيه» قولين في بطلان التدبير إذا تبعته الكتابة، ولم يرجّح منها شيئاً. ص٩٧. وقال في «المهذب»: إن قلنا التدبير كالوصية كان رجوعاً، وإن كان كالعتق بالصفة لم يكن رجوعاً، بل يصير مدبّراً مكاتباً. ٢/٩.

قال في «الروضة»: في ارتفاع التدبير وجهان: بناءً على أنه وصية أم تعليق. إن قلنا وصية: ارتفع، وإلاّ فلا، فيكون مدبراً مكاتباً، كما لو دبّر مكاتباً، فإن أدى النجوم، عتق بالكتابة، وإن مات السيد قبل الأداء عتق بالتدبير ١٢/١٩٦.

وقال في «المنهاج»: وتصح كتابة مدبّر. قال «الجلال المحلي» في شرحه: فيصبح مدبراً مكاتباً، فيعتق الأسبق من موت السيد. وأداء النجوم. وهذا مبني على أن الأظهر أن التدبير تعليق عتق بالصفة. فإن قلنا وصية بطل بالكتابة. «كنز الراغبين». ٤/٣٦٠. =

الباب الرابع والثلاثون
باب الكتابة

٤٨٠ ـ وَأَنَّهُ إذَا قَالَ: كَاتَبْتُكَ، وَلَمْ يَقُلْ: فَإِذَا أَدَّيتَ (إِلَيَّ) فَأَنْتَ حُرٌّ، لَكِنْ نَوَاهُ، صَحَّتْ.

= وقال «الشيخ زكريا» بصحة كتابة مدبر بناءً على أن التدبير تعليق عتق بصفة، فيكون كل منهما مدبراً مكاتباً. «فتح الوهاب» ٢٤١/٢. وقال «ابن حجر»: ولا يبطل التدبير بما لا ينقل الملك كالرهن والكتابة. «فتح الجواد» ٤٣٩/٢.

(٤٨٠) (ض) إلــيّ سقطت من (ب)، والأصحّ عدم إثباتها.

(ل) الكتابة ـ بالفتح والكسر ـ من الكتب، وهو الجمع، لأن الكتابة تجمع نجوماً ـ أقساطاً ـ. «تحرير التنبيه» /٩٨. والكتابة شرعاً: تعليق عتق بصفة على معاوضة مخصوصة. «فتح الباري» ١٨٤/٥.

(ع) جزم في «التنبيه»: بأن الكتابة لا تصحّ حتى يقول كاتبتك على كذا، فإذا أدّيت إليّ فأنت حرّ. ص٩٨. وذكر في «المهذب» في صحة الكتابة قولين، ولم يختر أياً منهما. ٨/٢.

ما رجّحه في «التصحيح» من صحة الكتابة إذا لم يقل: فإذا أديت فأنت حر لكن نواه، قال في «الروضة»: تصح الكتابة إن قال: كاتبتك على كذا، ونوى تعليق الحرية بالأداء. فإذا لم يصرّح بالتعليق، ولا نواه، لم يصح، ولم يحصل العتق. ٢٠٩/١٢.

وقـال في «المنهـاج» بجواز الكتابة بنيّة التعليق دون التلفّظ به. قال «الشربيني» في شرحه معللاً: لأن المقصود منها العتق، وهو يقع بالكناية مع =

٤٨١ ـ وَبُطْلانُ كِتَابَةِ (المُشْتَرِكِ) بِالإِذْنِ، وَأَنَّهُ إِذَا أَبْرَأَهُ قُوِّمَ نَصِيبُ شَرِيكِهِ إِنْ كَانَ مُوسِراً.

= النيّة جزماً، لاستقلال المخاطب به. «مغني المحتاج» ٥١٧/٤. وقال «الغزالي»: فإن لم يصرّح بالتعليق ونوى كفى. ولا يكفي مجرّد لفظ الكتابة، دون صريح التّعليق أو نيّته. «الوجيز» ٢٨٤/٢. وقال «ابن حجر»: لا تصحّ الكتابة إلا بكاتبت، أو ما اشتق منه، مع تعليق العتق بأداء بأن يقول: كاتبتك على كذا تؤديه فإن أديته فأنت حر، ولا يتعين اللفظ بهذا التعليق، بل الشرط الإتيان بلفه أو كنايته، وإلاّ لم تصح الكتابة، لأنها تطلق أيضاً على المحارجة. «فتح الجواد» ٤٤٠/٢. قال «السبكي»: والمقصود من عبارة «التصحيح» عدم الاكتفاء بلفظ الكتابة، بل لا بد أن يضيف إليها التعليق والنية فلا يكفي أحدهما كما توهم عبارة «التصحيح». ورقة ١٣٩ب.

(٤٨١) (ض) في (ب) الشريك، وفي نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه» المشترك.
(ع) ذكر في «التنبيه» في بطلان كتابة المشترك بالإذن قولين، ولم يرجّح ص٩٨. وكذلك الحال في «المهذب» ٨/٢.
وإذا كان عبد بين اثنين، فكاتباه، وأبرأه أحدهما من حقه، أو مات فأبرأه أحد الوارثين عن حقه، ففي عتق نصيب ذلك الشريك، نصيب شريكه عليه قولين. ص٩٨. وفي «المهذب» اختار أن يقدّم عليه نصيب شريكه. ١٥/٢.
ما قاله «النووي» هنا من بطلان الكتابة للمشترك بالإذن، هو قوله في «الروضة»، ونصّه: إذا كاتب أحد الشريكين نصيبه، إن كان ذلك بإذن الآخر، فالأظهر أنه لا يصحّ، لأن الشريك الآخر يمنعه من التردد والمسافرة، وإذا أبرأه المكاتب عن النجوم أو أعتقه، قدّم عليه نصيب الشريك إن كان موسراً. ٢٢٨/١٢-٢٢٩. وقال في «المنهاج» بفساد الكتابة إن كان باقي العبد لغيره، وإن أذن في كتابته على المذهب. قال «الشربيني»: لأن العبد لا يستقل فيها بالتردد لاكتساب النجوم. وقال «الرافعي» بالقطع بالبطلان. وإذا أبرأه أحد المكاتبين معاً العبد من نصيبه من النجوم عتق نصيبه وقُدِّم الباقي، وعتق عليه إن كان موسراً، لأنه أبرأه من جميع ما يستحقه، فأشبه ما لو كاتب جميعه، =

٤٨٢ ـ وَأَنَّ لَهُ السَّفَرَ، وَصِحَّةُ تَبَرُّعِهِ بِالإِذْنِ، وَلاَ تَصِيرُ مِنْ أَوْلَدَها أُمَّ وَلَدٍ لَهُ.

٤٨٣ ـ وَأَنَّ وَلَدَ الْمُكَاتِبَةِ مَوْقُوفٌ.

= وأبراه من النجوم. «مغني المحتاج» ٥٢١/٤. وقد وافق «الشيخ زكريا الأنصاري» على ما اختاره. «فتح الوهاب» ٢٤٤/٢ وقال «الإمام المزني»: لا تصح مكاتبته، وإن أذن الشريك ـ «الحاوي» ١٤٤/٢٣. «بحر المذهب» ـ كتاب المكاتب ـ ورقة ٨٣، «مختصر المزني»، ٢٧٦/٥-٢٧٧.

(٤٨٢) (ع) ذكر في «التنبيه» قولين في كل من التصرفات الثلاثة التي ذكرها في «التصحيح»، ولم يختر أياً منها. ص٩٨. وفي «المهذب» ذكر قولين في السفر، ولم يرجّح. ورجّح صحّة تبرعه بالإذن. ١٤/٢.

ما صحّحه «النووي» هنا قال في «الروضة»: إنه الأظهر، لأنه يستعين به على الكسب، ولأنه في يد نفسه، وعليه دين مؤجل، فلم يمنع من السفر، ولو بغير إذن سيده ٢٣٣/١٢، كما قال بصحة التبرّع بالإذن ٢٨١/١٢. لو وطء المكاتب أمته فأولدها، ولا تصيّر الأمة مستولدة له في الحال على المذهب، لأنها علقت بمملوك فأشبهت الأمة المنكوحة. ٢٨٤/١٢. وقال في «المنهاج» بمثل قوله في «التصحيح» و«الروضة». انظر «الجلال المحلي على المنهاج» ٣٧١/٤ فما بعدها.

وقال «ابن حجر» في «فتح الجواد» بمثل قول «النووي» في «التصحيح». ٤٤٥/٢.

وقال «المزني»: له أن يسافر بدون إذن سيده. «بحر المذهب» ـ كتاب المكاتب ـ ورقة ٨٤. وعلله في «بحر المذهب» بأنه إذا كان على كتابته فهو مالك لنفسه لتصرفه إلى أن يعجز، فليس للسيّد أن يمنعه منه لا سيما أن في السفر منفعة تؤدي إلى حريته.

(٤٨٣) (ع) ذكر في «التنبيه» فيما إذا أتت المكاتبة بولد من نكاح أو زنا، أن فيه قولين، أحدهما: أنه ملك للمولى، والثاني: أنه موقوف على عتق الأم، ولم يرجّح أي القولين. ص٩٨. وفي «المهذب» كذلك ذكر قولين، ولم يختر أياً منهما ١٣/٢. =

٤٨٤ ـ وَأَنَّهُ إِذَا حَبَسَه فَالوَاجِبُ أُجْرَةُ مِثْلِهِ.

٤٨٥ ـ وَأَنَّهُ إِذَا جَنَى عَلَى سَيِّدِهِ، أَوْ غَيْرِهِ، فَدَا نَفْسَهُ الأَمْرَيْنِ مِنْ الأَرْشِ (وَالقِيمَةِ).

= قال «النووي» في «الروضة» في ولد المكاتبة: أظهر القولين، وأحبّهما إلى «الشافعي»، وهو نصّه في «المختصر» أنه تثبت له الكتابة، فيُعتق بعتق الأم بالأداء، أو الإبراء، أو الإعتاق. وقطع «أبو إسحاق» بهذا القول، وقال: إذا اختاره «الشافعي» كان الآخر ساقطاً. ٢٨٦/١٢. وقال في «المنهاج»: وولدها من نكاح أو زنا مكاتب في الأظهر، يتبعها رقاً وعتقاً. قال «الشربيني»: لأن الولد من كسبها، فيوقف أمره على رقّها وحرّيتها، لأنه يتبعها في سبب الحريّة، كما يتبعها في الحريّة كولد المستولدة. «مغني المحتاج» ٥٢٣/٤.

وقال في «الوجيز»: إن ولد المكاتبة التي تلد بعد الكتابة من زنا أو نكاح يعتق بعتق الأم ٢٩٣/٢.

(٤٨٤) (ع) ذكر في «التنبيه» أن المكاتب إذا حبس مدة لزمه أجر المثل في أحد القولين، وتخليته في القول الآخر، ولم يرجّح ص٩٨.

واختار في «المهذب» أنه يلزمه أجر المثل. ١٣/٢.

ما رجّحه «النووي» في «التصحيح» من وجوب أجرة مثله، قال في «الروضة» بمثله، لعدم تقصير السيّد ٢٢٥/١٢.

(٤٨٥) (ض) في (ب) قيمته، وما في نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه» قيمته.

(ع) ذهب «الشيخ أبو إسحاق» في «التنبيه» إلى أنّ المكاتب إذا جنى على سيّده أو غيره جناية خطأ فدي نفسه بأقل الأمرين من قيمته، أو أرش الجناية في أحد القولين، وبأرش الجناية بالغاً ما بلغ في القول الآخر. ولم يرجّح. ص٩٨. وذكر في «المهذب» أربعة أقوال، ولم يختر أياً منها ١٧/٢.

ما هو الراجح عند «النووي» في «التصحيح»، هو كذلك في «الروضة»، إذ قال: الأظهر أنه لا يطالب إلاّ بأقل الأمرين من قيمته والأرش. ٣٠١/١٢.

وبمثله قال في «المنهاج» سواء كان القتل خطأ، أو كان عمداً وتمّ العفو على =

٤٨٦ ـ وَسُقُوطُ الدَّيْنِ بِالدَّيْنِ المُمَاثِلِ بِغَيْرِ رِضَاهُ.

= مال، وعلّله «الشربيني» بأنه لا يملك تعجيز نفسه. ٤/ ٥٣٠. وقال «الغزالي»: يلزمه الأرش، فإذا زاد الأرش على رقبته ففي وجوب الزيادة قولان، لأنه يقدر على أن يعجز نفسه، فلا يبقى متعلق سوى الرقبة. «الوجيز» ٢/ ٢٩٤. وقال «الشيخ زكريا»: إن جنى على أجنبي لزمه قود أو أقل الأمرين من قيمته والأرش، لأنه يملك تعجيز نفسه. فإن لم يكن معه مال يفي بالواجب عجزه الحاكم بطلب المستحق، وبيع بقدر الأرش إذا زادت قيمته عليه، وإلاّ فكلّه، هذا كلام الجمهور. «فتح الوهاب» ٢/ ٢٤٧.

وقد عقّب «السبكي» على عبارة «التصحيح» بقوله: فيها أمران، أحدهما: أنه أطلق الأقل، وكذلك فعل في «المنهاج»، ويستثنى منه ما إذا عتقه السيد بعد الجناية، وفي يده وفاء، فالمذهب المنصوص الذي قطع به الجمهور أنه بالأرش بالغاً ما بلغ. والثاني: أن قوله وغيره زيادة لا حاجة إليها، فقد جزم به «الشيخ» بعد ذلك. ورقة ١٤١ب.

(٤٨٦) (ع) ذكر في «التنبيه» أنه إذا كان الدَّيْنان من جنس واحد، ففي سقوطه أربعة أقوال، ولم يرجح ص٩٨، وكذلك الشأن في «المهذب» ٢/ ١٧.

ما رجّحه في «التصحيح» من سقوط الدَّيْن بالدين المماثل بغير رضاه، قال بمثله في «الروضة» وعبارته: إذا ثبت لشخصين كل واحد منهما على صاحبه دين بجهة واحدة أو جهتين كقرض وثمن، فإن كانا جنسين، واتفقا في الحلول وسائر الصفات فالأظهر أنه يحصل التقاصّ بنفس ثبوت الدينين، ولا حاجة إلى الرضا، إذ لا فائدة فيه. ١٢/ ٢٧٣. وقال في «المنهاج» و«شرح الشربيني» عليه: فإن تلف ما أخذه السيد من الرقيق، وأراد كلٌ الرجوع على الآخر، وتجانس واجب السيد والعبد، فالأصح سقوط أحد الدينين بالآخر من الجانبين على التساوي، بلا رضا، لأن مطالبة أحدهما بالآخر بمثل ماله عليه، عناد لا فائدة منه. «مغني المحتاج» ٤/ ٥٣٤. استدرك «السبكي» في «التوشيح» على «الإمام النووي»: أنه لم يشترط في التقاصّ بين الدينين كونهما نقدين على المذهب، ولا بدّ منه. ورقة ١٤٢ب.

٤٨٧ ـ وَصِحَّةُ وَصِيَّةُ مَنْ جَهِلَ فَسَادَ الكِتَابَةِ.

٤٨٨ ـ وَأَنَّهُ إِذَا أَسْلَمَ عَبْدٌ لِكَافِرٍ كَفَاهُ كِتَابَتُهُ.

---

(٤٨٧) (ع) قال في «التنبيه»: إن وصّى بالمكاتب، وهو لا يعلم بفساد الكتابة ففيه قولان، أحدهما: يصح، والثاني: لا يصح. ص٩٨.

وما هو الصحيح عند «النووي» هنا، قال في «الروضة»: هو الصحيح، وبه قطع الجمهور، فتصحّ الوصية، كما لو أوصى بثمرة نخلته، وحمل جاريته، وكما لو قال: إن ملكت عبد فلان، فقد أوصيته به. ١٢/٢٧٤. وهو مما رجّحه في «المنهاج» إذ قال عند حديثه عمّا يترتب على الكتابة الفاسدة: وتصحّ الوصيّة برقبته. قال «الشربيني في شرحه»: وإن ظنّ السيّد صحّة الكتابة، كما لو باع ملكه ظاناً أنه لغيره، بخلاف الصحيحة فإنه إذا أوصى برقبته لم تصح. «مغني المحتاج» ٤/٥٣٣. وذهب «الإمام المزني» إلى أن الوصية جائزة. انظر: «الحاوي» ٢٣/٢٣١، «بحر المذهب» ـ كتاب المكاتب ـ ورقة ٥٩، «المختصر» ٥/٢٨٥ وقال «الماوردي» في تعليله: لأنها صادفت ملكاً وإن جهله، وقصد خلافه، وجرى مجري وصيته بثمر بستانه، وهو يعتقد أنه لا ثمرة فيه.

(٤٨٨) (ع) ذكر في «التنبيه» أنه إن أسلم عبد لكافر، أمر بإزالة الملك فيه، وفي جواز مكاتبته قولان، ولم يرجّح. ص٩٩.

اختار في «المهذب» أنّه لا يُباع عليه. ٣/١٠.

ما رجّحه «النووي» في «التصحيح»، هو الصحيح في «الروضة»، إذ جاء فيها: ولو أسلم عبد لذمي، وأمرنا بإزالة الملك عنه، فكاتبه، صحّت الكتابة على الأظهر، لأن فيه نظراً للعبد، فإن عجز أمر بإزالة الملك. ١٢/٢٢٣.

وليست المسألة في «المنهاج»، ولكن قال «الشربيني» في شرحه: ولو التحق سيد المكاتب بدار الحرب مرتداً، ووقف ماله، فأدى الحاكم نجوم مكاتبة عتق. ٤/٥١٨. وذهب «الإمام المزني» إلى أنّ مكاتب الذمي إذا أسلم=

الباب الخامس والثلاثون
باب عتق أم الولد

٤٨٩ ـ وَأَنَّهُ إِذَا مَلَكَ مَنْ أَوْلَدَها بِشُبْهَةٍ، لَا تَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ لَهُ.

= يباع عليه. «الحاوي» ٢٣/ ٩٠، «بحر المذهب» ـ كتاب المدبّر ـ ورقة ٤٠، «المختصر» ٥/ ٢٧٤.

ودليله: أنه يجري عليه أحكام الرق، ولا يجوز أن يستديم الكافر رق المسلم.

وذهب «الإمام المزني» إلى أن الكتابة صحيحة. «الحاوي» ٢٣/ ١٩٠، «بحر المذهب» ـ كتاب المكاتب ـ ورقة ١٢٥، «المختصر» ٥/ ٢٨١. ووجه هذا القول: أنه قد رفعت عنه يد السيد، فزال عنه الصّغار. «الحاوي» ٢٣/ ١٩٠.

(٤٨٩) (ل) أمهات الأولاد: ـ بضم الهمزة وكسرها ـ، مع فتح الميم وكسرها ـ، ج. أم، وأصلها أمهة. ويقال في جمعها أمّات. وقال بعضهم: الأمهات للناس، والأمات للبهائم. وقال بعضهم يقال فيها: أمهات وأمات، لكن الأول أكثر في الناس، والثاني أكثر في غيرهم. والأصل فيه حديث: «أيما أمة ولدت من سيّدها، فهي حرّة عن دبرٍ منه» رواه ابن ماجة، والحاكم، وصحّح إسناده.

وقال «السيوطي» في «الجامع الصغير» بأنه من رواية ابن عباس، ورمز له بإشارة الضعيف. ١/ ١٢٠.

(ع) ذكر في «التنبيه» أنه إن أولد رجل جارية أجنبي بشبهة، والجارية ليست بأم ولد له في الحال، ثم ملكها، ففي صيرورتها أم ولد له قولان، ولم يختر أياً منهما. ص٩٩. وذكر في «المهذّب» قولين، ولم يرجّح أي القولين. ٢/ ٢٠.

٤٩٠ ـ وَأَنَّهَا إِذَا وَضَعَتْ مَا شَهِدَتْ القَوَابِلُ بِأَنَّهُ لَوْ بَقِيَ لَكَانَ آدَمِياً، لَمْ تَصِرْ أُمَّ وَلَدٍ.

= قال في «الروضة»: إذا استولد أمة الغير بشبهة، ثم ملكها، فإن وطئها على ظن أنها زوجته المملوكة، فالولد رقيق، ولا يثبت الاستيلاد. ١٢/٣١٢. وفي «المنهاج»: أو أحبل أمة غيره بشبهة، فلا تصير أم ولد إذا ملكها في الأظهر. قال «الشربيني» في شرحه: لأنها علقت به في غير ملكه، فأشبه ما لو علقت به في النكاح. «مغني المحتاج» ٤/٥٤١. وفي «الوجيز»: لو نكح جارية فولدت ولداً رقيقاً ثم اشتراها، لم تصر أمّ ولد له. ٢/٢٩٥. وقال «الشيخ زكريا»: لو حملت أمة غيره بشبهة منه، كأن ظنها ولو زوجاً أمته، أو زوجته الحرّة، فالولد حر، لظنه، وعليه قيمته لسيّدها، ولا تصير من حبلت من غير مالكها أم ولد له وإن ملكها لانتفاء العلوق بحرّ في ملكه. «فتح الوهاب» ٢/٢٥٠. قال «السبكي»: تعليقاً على قول «المنهاج»: أو أمة غيره... يستثنى من طرده جارية ولده التي لم يستولدها، فإذا ولّدها الأب صارت أمّ ولد. ورقة ١٤٣أ.

(٤٩٠) (ع) ذكر في «التنبيه» في هذه المسألة قولين، ولم يرجّح أياً منهما. ص٩٩. وذكر في «المهذب» قولين، ولم يختر أياً منهما ٢/٢٠.

ما رجحه «النووي» في «التصحيح» من أنها إذا وضعت ما شهدت القوابل، بأنه لو بقي لكان آدمياً، لم تصر أم ولد، رجّحه في «الروضة»، وقال: وإن لم يظهر خلق الآدمي، وقلن: هذا أصل آدمي: ولو بقي لتصوّر، لم يثبت الإستيلاد على المذهب ١٢/٣١٠. ولم ينص في «المنهاج» على هذه المسألة، وقال «الشربيني»: لو وضعت مضغة، وشهد أهل الخبرة أنه مبتدأ خلق آدمي، ولو بقي لتخطّط، فلا تثبت أميّة الولد بذلك. ٤/٥٣٩. وقال «ابن النقيب»: لو لم يتصوّر فيه خلق آدمي، لم تصر أم ولد. «عمدة السالك». ص٢٨٧.

وبه قال «ابن حجر» في «فتح الجواد» وذهب إلى أن الأمة التي وطئها سيّدها، ولو حراً وأتت لما لم يظهر فيه تخطيط كمضغة لا تصوير فيها خفي=

٤٩١ ـ وَأَنَّهُ إِذَا تَكَرَّرَتْ جِنَايَتُهَا تُشَارِكُ (المَجْنِي عَلَيهِ)، وَلاَ يَتَعَدَّدُ الفِدَاءِ.

= ولا ظاهر، فلا استيلاد بها، وإن قالت القوابل لو بقيت لتصوّرت، إذ لا يسمى ولداً، وأميّة الولد منوطة في الأحاديث به. ٢/٤٤٦.

(٤٩١) (ض) المجني عليه في (ب) المجنيّ عليه أولاً. وما في نسخ «التصحيح» في «تذكرة النبيه»: إسقاط أولاً.

(ع) ذكر في «التنبيه» أنه إن فداها بقيمتها، ثم جنت جناية أخرى قولين، أحدهما: يفديها في الثانية، والثاني: يشارك المجني عليه أولاً في الفداء. ولم يختر أياً منهما. ص٩٩. واختار في «المهذب» أنه إن جنت ففداها بجميع القيمة ثم جنت أنه لا يفديها، بل يقسم القيمة التي فدى بها الجناية الأولى بين الجنايتين على قدر أرشهما. ٢/٢١.

ما هو الصحيح عند «النووي» هنا، قال في «الروضة»: هي كالجناية الواحدة، فيجب أقل الأمرين من الأروش كلها وقيمته. ١٢/٣٠٢. وفي «المنهاج»: ولو فداه السيد ثم جنى بعد الفداء سلّمه للبيع، أو فداه، ولو تكرر ذلك مراراً، ولو جنى ثانياً قبل الفداء باعه فيهما أي الجنايتين، أو فداه السيّد بالأقل من قيمته والأرشين. «مغني المحتاج» ٤/١٠١ وبمثله قال «شيخ الإسلام» في «فتح الوهّاب» ٢/١٤٨.

الباب السادس والثلاثون
باب الولاء

٤٩٢ ـ وَأَنَّ المُكَاتِبَ إِذَا أُعْتِقَ عَلَيهِ عَبْدٌ، فَوَلَاؤُهُ مَوْقُوفٌ.

٤٩٣ ـ وَأَنَّهُ إِذَا أُعْتِقَ الجَدُّ وَالأَبُ وَمَمْلُوكٌ، انْجَرَّ إِلى مَوالِيهِ.

---

(٤٩٢) (ل) الولاء: بفتح الواو والمد ـ لغة القرابة ـ مأخوذ من الموالاة وهي المعاونة والمقاربة. وشرعاً. عصوبة سببها زوال الملك عن الرقيق بالحرية، وهي متراخية عن عصوبة النسب، فيرث بها المعتق، ويلي أمر النكاح. . . «مغني المحتاج» ٥٠٦/٤.

(ع) ذكر في «التنبيه» في ولاء العبد الذي عتق على المكاتب قولين، أحدهما: لمولاه، والثاني: موقوف على عتقه. ولم يرجّح ص٩٩.

وفي «المهذب» ذكر كذلك قولين، ولم يرجّح أياً منهما. ٢١/٢.

قال في «الروضة»: المكاتب إذا عتق بالأداء، وتعذّر الجرُّ، بقي الولاء موضعه. ١٧٢/١٢. وفي «المنهاج»: من عتق عليه رقيق بإعتاق، أو كتابة، وتـدبير، واستيلادٍ، وقرابة، وسراية، فولاؤه له. قال «الشربيني» و«الجلال المحلي»: استثنى من ذلك ما لو أقرّ بحريّة عبد، ثم اشتراه، فإنه يعتق عليه، ولا يكون ولاؤه له، بل موقوف، لأن الملك بزعمه لم يثبت له، وإنما عتق مؤاخذة له بقوله. «مغني المحتاج» ٥٠٧/٤. «قليوبي على المنهاج» ٣٥٧/٤.

(٤٩٣) (ل) الانجرار: أن ينقطع من وقت عتق الأب عن موالي الأم. فإذا انجرّ إلى موالي الأب، فلم يبق منهم أحد لم يرجع إلى موالي الأم، بل يكون الميراث لبيت المال. «مغني المحتاج» ٥٠٨/٤.

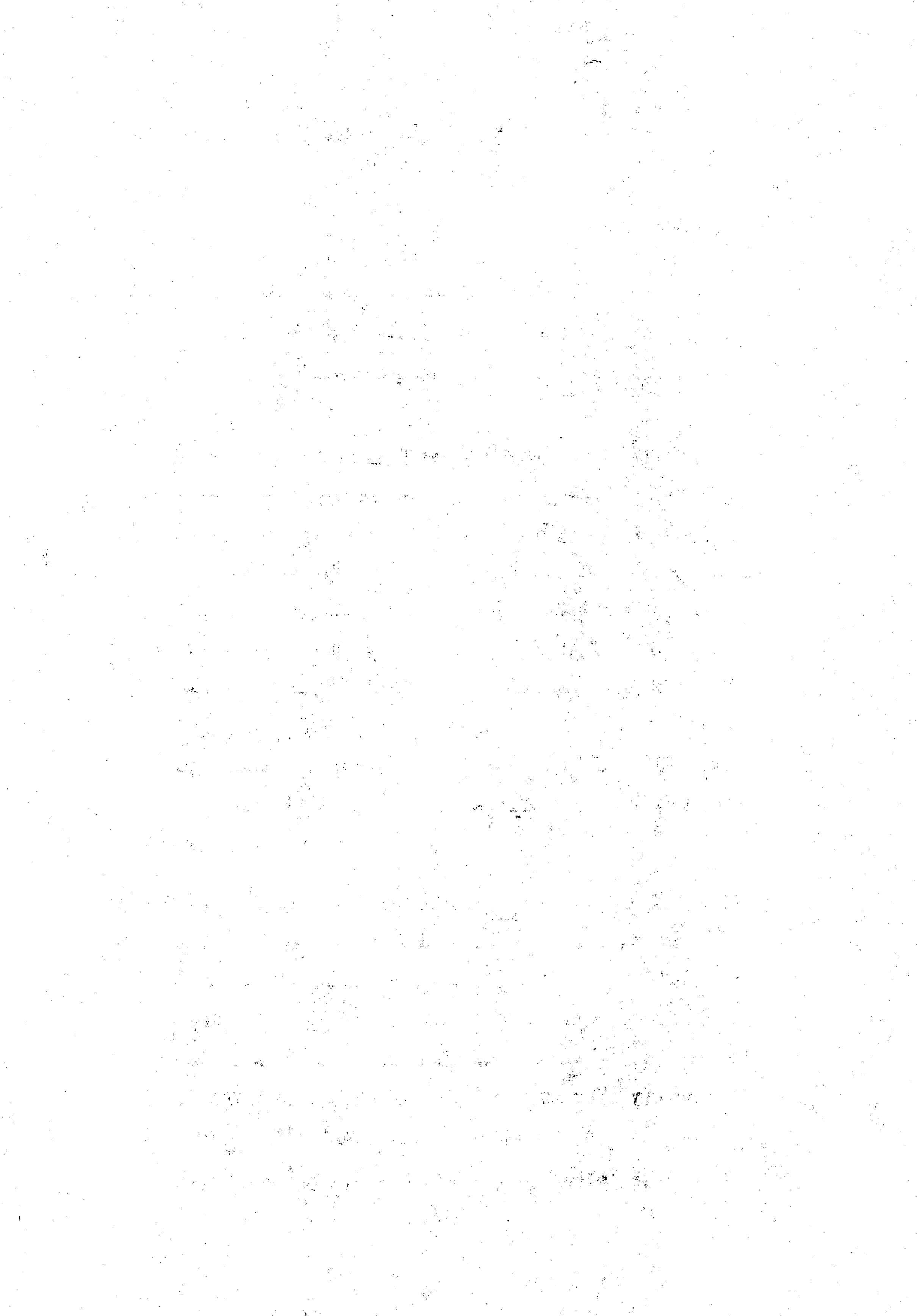
٤٩٤ ـ وَأَنَّهُ إِذَا كَانَ لِلْمُعْتَقِ أَخٌ وَجَدٌّ، فَالْوَلَاءُ لِلأَخِ.

= (ع) إذا عتق جدّه، والأب مملوك، ففي انجراره من مولى الأم إلى مولى الجد قولان في «التنبيه»، ولم يرجّح ص٩٩. وذكر في «المهذب» ثلاثة أوجه، ولم يرجّح شيئاً. ٢/٢٣.

ما رجّحه «النووي» في «التصحيح»، هو الراجح في «الروضة» إذ قال: ولو عتق الجد، والأب رقيق، فالأصحّ أنه ينجرّ إلى مولى الجد. ١٢/١٧٢. وقال في «المنهاج»: فإن أُعتق الجد، والأب رقيق انجرّ قال «الشربيني»: انجرّ الولاء من موالي الأم، إلى موالي الجد، لأنه كالأب في النسب والتعصب، فإنه يستقر بذلك، ولا يتوقع فيه انجراراً. «مغني المحتاج» ٤/٥٠٨. وفي «فتح الوهاب»: ولو عتق الأب بعد عتق الجد، انجرّ من موالي الجد لمولى الأب، لأنه إنما انجرّ لموالي الجد لضرورة رق الأب، والأب أقوى في النسب، وقد زالت الضرورة بعتقه. ٢/٣٢٩. وهذا يفيد أنه قبل عتق الأب كان الولاء قد انجرّ من موالي الأم إلى موالي الجد. وفي «الوجيز»: ولو كان الأب رقيقاً، فأعتق أب الأب انجرّ الولاء إليه، ثم ينجرّ منه إلى معتق الأب إن اعتق. ٢/٢٧٩.

(٤٩٤) (ع) ذكر في «التنبيه» أنه إن كان للمعتق أخ وجد، ففي من يكون له الولاء قولان، ولم يرجّح. ص٩٨. وكذلك الحال في «المهذب» ٢/٢٢.

ما ذهب إليه «التصحيح» من تقديم الولاء للأخ على الوء للجدّ، رجّحه في «الروضة» إذ بيّن أن الذين يرثون بولاء المعتق من عصباته يترتبون ترتيب العصبات من النسب، باستثناء مسائل منها: اجتماع أخ المعتق وجده فهل يتساويان كالإرث. أم يقدّم الأخ. قال: الأظهر تقديم الأخ ١٢/١٧٦. وقال «الغزالي»: والأخ لا يقاسم الجد في الولاء في أحد القولين، بل هو أولى. وابن الأخ أيضاً أولى من الجد على هذا القول لقوّة البنوّة. «الوجيز» ٢/٢٧٩.

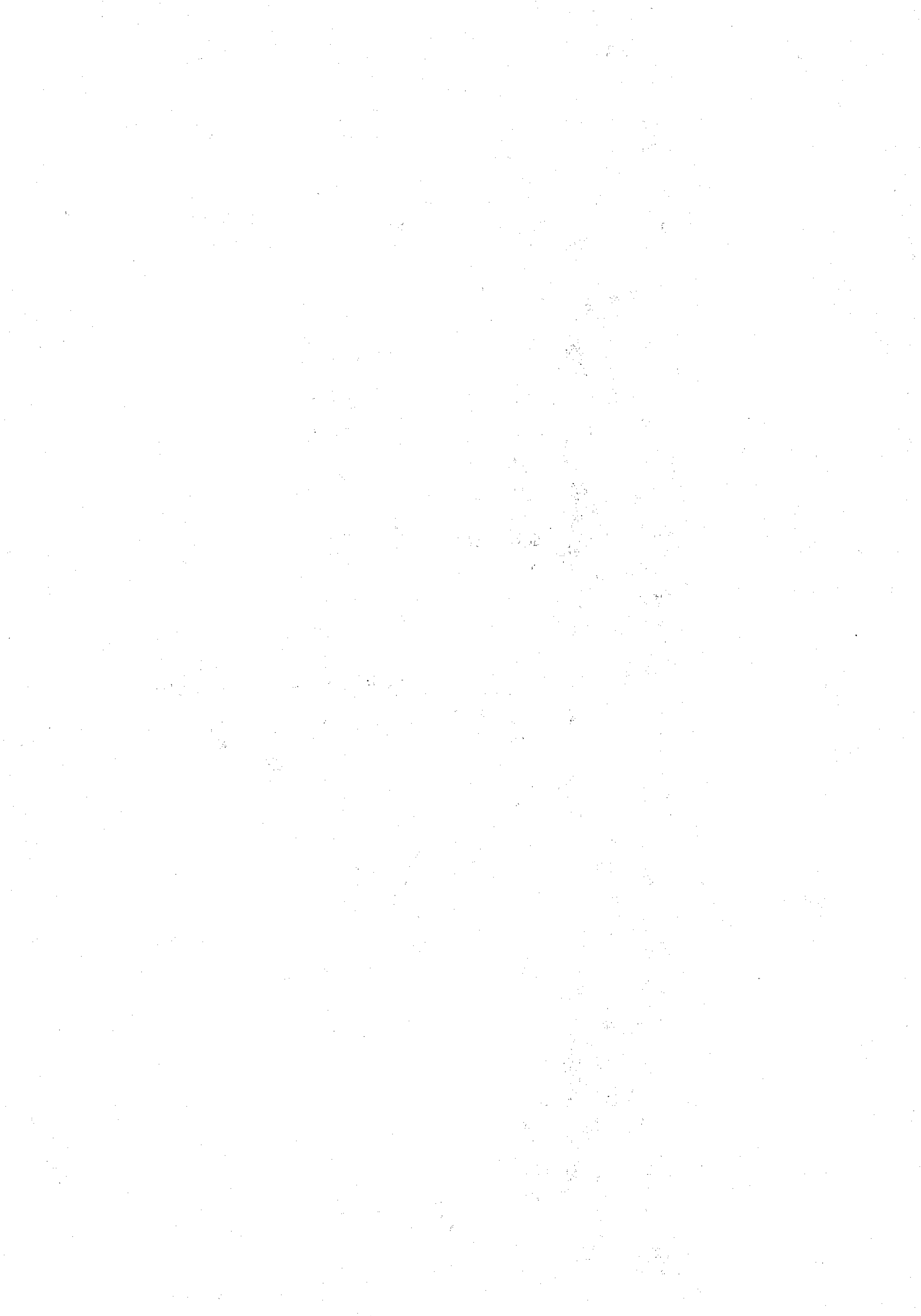


كتاب الفرائض

وفيه أبواب

الباب الأول: ميراث أهل الفرض

الباب الثاني: ميراث العصبة



كتاب الفرائض

٤٩٥ ـ وَأَنَّ مَنْ بَعْضُهُ حُرٌّ يُورَثُ.

٤٩٦ ـ وَسَبَقَ فِي بَابِ الكَفَنِ أَنَّهُ إِذَا تَعَلَّقَ بِعَيْنِ المَالِ حَقٌّ، قُدِّمَ على مُؤْنَةِ التَّجْهِيزِ.

---

(٤٩٥) (ل) الفرائض: ج. فريضة، من الفرض وهو التقدير، لأن سهمان الورثة مقدّرة. «تحرير التنبيه» ص٩٩، «شرح صحيح مسلم» ١٠/٥١.

(ع) ذكر في «التنبيه» أن من بعضه حرّ، وبعضه عبد. ففي ميراثه قولان أحدهما: يورث عنه ماجمعه بحريته، والثاني: لايورث، ولم يرجّح أياً منهما. ص٩٩. وذكر في «المهذب» بأنه لا يورث في القديم، وفي الجديد يورث، ولم يصرّح بترجيح. ٢/٢٥.

ما رجّحه في «التصحيح» من أنّ من بعضه حرّ يورث، قال في أصل «الروضة»: الجديد، يورث، لأنه تامّ الملك. وقال من زياداته: الجديد، هو الأظهر عند الأصحاب ٦/٣٠. وقال في «المنهاج»: بأنه يورث: أي يرثه فيما يملكه ببعضه قريبه، ومعتقه وزوجته. «كنز الراغبين» ٣/١٤٨. وذهب «ابن النقيب»: إلى أن من بعضه حرّ يورث بما جمعه ببعضه الحر. ص٢٩٤. وقال «ابن حجر»: يورث من بعضه حر عند ملكه ببعضه الحرّ، لأن ملكه تام عليه، فلا شيء للسيد فيه. «فتح الجواد» ٢/١٥. وممن قال بأنه يورث «الإمام المزني»، «الحاوي» ١٠/١٥١، ١٥٢، «مختصر المزني» ٣/١٥٠، «فتح العزيز» جـ٦، كتاب الفرائض.

(٤٩٦) (ع) ذهب «الشيخ أبو إسحاق» في «التنبيه» إلى أنه إذا مات من يورث عنه=

. . . .

= بدىء بمؤونة تجهيزه ودفنه، ثم بقضاء ديونه ثم ينفذ وصاياه، . . . ص٩٩.
وقال في «المهذب» بمثل قوله في «التنبيه». ٢/٢٤.

قال في «الروضة»: يبدأ من تركه الميت بمؤنة تجهيزه بالمعروف، ما لم يتعلّق به حق غيره. فإن تعلّق كالمرهون، وما يتعلق به زكاة، والعبد الجاني، والمبيع إذا مات المشتري مفلساً، قدّم على الغير، ثم تقضى ديونه من تركته، ثم تنفّذ وصاياه من ثلث الباقي، ثم يقسم الباقي بين الورثة على الفرائض. ٣/٦. وإليه ذهب في «المنهاج» حيث قال: وفيه وفي «شرح الجلال المحلي» عليه: قلت كما قال «الرافعي» في «الشرح»: فإن تعلّق بعين التركة حقّ كالزكاة، والجاني، والمرهون، قُدِّم على مؤنة تجهيزه، لأنه كالمرهون بها. «كنز الراغبين» ٣/١٣٥. وفي «فتح الوهاب» شرح المنهج قال: يبدأ من تركة الميت وجوباً بحق تعلّق بعين منها، كمال وجبت فيه زكاة، لأنه كالمرهون به، وأرش الجناية لتعلقه برقبته، ومرهون لتعلق دين المرتهن به، ومبيع مات مشتريه مفلساً بثمنه، ولم يتعلق به حق لازم، ككتابة لتعلّق حق فسخ البائع به سواءً أحجر عليه قبل موته أم لا. ٢/٢.

قال «السبكي» تعليقاً على قول «التنبيه» و«المنهاج»: بدىء من ماله بمؤنة تجهيزه: كذلك تجهيز من عليه مؤنته، كما هو منقول في زيادة «الروضة» في التفليس، عن نصّه في «المختصر» والأصحاب، ومجزوم به في «شرح المنهاج»، وهذا إذا لم يتعلق بعين التركة حق، وإلّا فالمقدّم الحقّ المتعلّق بها على المشهور. ورقة ١٤٣ب.

الباب الأول
باب ميراث أهل الفرض

٤٩٧ ـ وَالأَصَحُّ أَنَّ الجَدَّةَ القُرْبَى مِنْ جِهَةِ الأَبِ، لَا تُسْقِطُ البُعْدَى مِنْ جِهَةِ الأُمِّ.

---

(٤٩٧) (ل) أهل الفرض هم الذين يرثون الفرائض المذكورة في كتاب الله عز وجل. «المهذب» ٢/٢٦.

(ع) اختار في «التنبيه» أنه: إن اجتمع جدتان، وكانت إحداهما أقرب، وكانت القربى من جهة الأب، فإنها تسقط البعدى. ص١٠٠.

ورجّح في «المهذّب» ما رجّحه في «التنبيه» من حجب البُعدى من جهة الأم ٢/٢٧.

ما صححه «النووي» هنا من أن الجدة القربى من جهة الأب كأم الأب، لا تحجب البعدى من جهة الأم، كأم أم الأم، قال في «الروضة»: هو الأظهر، لأن الأب لا يحجبهما، فأمّه المدلية به أولى. ٦/٢٧. وهو ما ذهب إليه «المنهاج» في الأظهر، بل يشتركان في السدس، لأن الأب لا يحجبها، فالجدة التي تدلي به أولى أن لا يحجبها. «مغني المحتاج». ٣/١٣.

وفي «الوجيز»: والقربى من جهة الأب لاتحجب البعدى من جهة الأم على أظهر القولين. «الوجيز» ١/٢٦٥. وفي «عمدة السالك»: وإن كانت من جهة الأب لم تسقط البعدى، بل يشتركان في السدس مثل أم أب، وأم أم أب. ص٣٠١. وبه قال «الحصني» في «كفاية الأخيار» ٢/٢٦.

٤٩٨ ـ وَالصَّوابُ (أَنَّ) الحَجْبَ بِمَنْ لَا يَرِثُ لِغَيْرِ نَقِيصَةٍ، وَهُوَ الأَخَوَانِ مَعَ أَبَوَينِ يَحْجُبَانِهَا إِلى السُّدُسِ ، وَكَذَا أَخَوَانِ لِأُمٍّ مَعَهُمَا وَمَعَ الجَدِّ، وَكَذَا أَخٌ لِأَبَوينِ، وَأَخٌ لِأَبٍ مَعَهَا، وَكَذَا هَذَانِ وَجَدٌّ.

---

(٤٩٨) (ض) أن سقطت من (ب)، والأصح الذي يستقيم مع المعنى وإسقاطها.

(ع) جزم في «التنبيه» أن من لا يرث، لا يحجب أحداً عن فرضه ص١٠٠. وجزم في «المهذب» بما قال به «النووي». ٢/٢٧.

قال في «الروضة» بمثل ما قال به في «التصحيح» ٦/٢٨. وهو قوله في «المنهاج» ٣/١١. وبمثله قال «ابن حجر» في «فتح الجواد». ٢/١٤ وإليه ذهب «ابن النقيب» في «عمدة السالك». ص٣٠٤.

وممن قال به كذلك «الإمام أبو إبراهيم المزني»، انظر «الحاوي». ١٠/١٨٩فما بعدها. ودليله: أن للميت طرفين أعلى وأدنى، فالأعلى الأب ومن علاه، والأدنى الإبن ومن سفل، فلما كان إبن الإبن كالإبن في حجب الإخـوة، وجب أن يكون أبو الأب كالأب في حجب الإخوة. ولأن الجدّ يدلي بإبن، والأخ يدلي بأب، والإبن أقوى من الأب فكان الإدلاء بالإبن أقوى من الإدلاء بالأب. ولأن من جمع الولادة والتعصيب، أسقط من عدم الولادة، وتفرّد بالتعصيب وحده. «الحاوي». ١٠/١٨٩ فما بعدها.

الباب الثاني
باب ميراث العصبة

٤٩٩ ـ والأَصَحُّ أَنَّهُ إِذَا وُجِدَ فِي نِكَاحِ المَجُوسِيِّ، أَوْ الشُّبْهَةِ، بِنْتٌ هِيَ أُخْتٌ، وَرِثَتْ بِالبُنُوَّةِ فَقَطْ.

---

(٤٩٩) (ل) العصبة: هم أبو الإنسان، وابنه الذّكور، المدْلون بهما بحيث لا يتخلّل أنثى. قال أهل اللّغة: سُمّوا عصبة لأنهم عصبوا به، أي أحاطوا به، فالأب طرف، والإبن طرف، والعم جانب، والأخ جانب، وبنوهم كذلك. قالوا: وكل شيء استدار حول شيء، فقد عصب به. «تحرير التنبيه» /١٠١.

(ع) ذهب في «التنبيه» إلى أنه إن وجد في شخص واحد جهة فرض وتعصيب كابن عم هو زوج أو ابن عم هو أخ من أم ورث بالفرض والتعصيب. ص١٠١.
وذكر في «المهذب» قولين، ولم يرجّح. ٢/ ٣٠.

ما رجّحه «النووي» في «التصحيح»، هو الراجح في «الروضة» فقد جاء فيها: إذا اجتمع في شخص قرابتان، منع الشرع من مباشرة سبب اجتماعهما، كأم هي أخت، وذلك يقع في المجوس، لاستباحتهم نكاح المحارم، وربما أسلموا بعد ذلك، أو ترافعوا إلينا، وقد يتّفق في المسلمين نادراً بغلطٍ واشتباه، والحكم أنه لا توريث بالقرابتين، بل يورّث بأقواهما على الصحيح، ويعرف الأقوى بكل واحد من أمرين كبنت هي أخت لأم، بأن يطأ أمه فتلد بنتاً، وهو الصحيح المعروف. ٦/٤٤. وبمثله قال في «المنهاج» ففيه وفي شرحه: وقلت أخذاً من «الرافعي» في «الشرح»: فلو وجد في نكاح المجوس أو الشبهة بنت هي أخت لأب، بأن يطأ بنتاً فتلد بنتاً، وتموت عنها، ورثت بالبنوة فقط. «كنز الراغبين» ٣/ ١٥٠.

٥٠٠ - وَأَنَّهُ إِذَا لَمْ يَسْتَقِمْ مَصْرِفُ بَيتِ المَالِ، صُرِفَ مَالُ مَنْ لَا وَارِثَ لَهُ إِلَى الرَّدِّ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ وَارِثٌ غَيْرُ الزَّوْجَيْنِ صُرِفَ إِلَى ذَوِي الأَرْحَامِ.

= وقال «ابن حجر»: ولا يرث واحد بفرضين، ويتصوّر في أنكحة المجوس للمحارم، ووطء الشبهة، بل إنما يرث بما هو الأقوى فقط، وهو ما يحجب الجهة الأخرى، كبنت هي أخت لأم فترث بالبنتيّة، لأن البنت تحجب ولد الأم. «فتح الجواد» ٢/١٤.

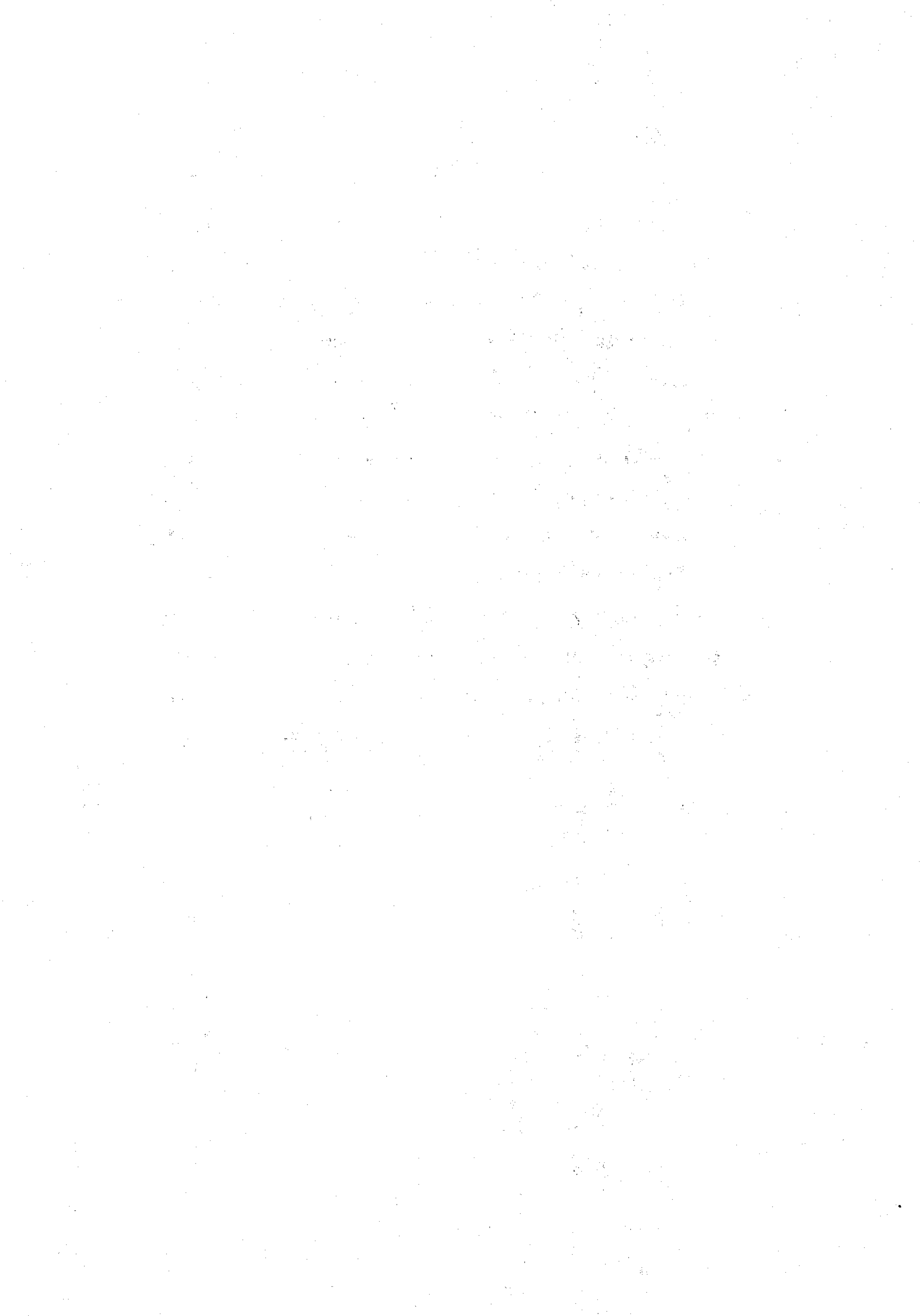
قال «السبكي» تعليقاً على عبارة «النووي» في «التصحيح»: مراده هي أخت لأب، فإن الأخوات من الأب والأم مع البنات عصبة... ثم قال: فلو وجد في نكاح المجوس أو الشبهة بنت هي أخت ورثت بالبنوة وقيل بهما. ولك أن تقول: إنما تكون الأخت للأب عصبة إذا كان معها بنت، وهنا ليس معها بنت، وإنما هي نفسها البنت. وفي جعلها معصبة لنفسها نظر. ورقة ١٤٤ب.

(٥٠٠) (ع) اختار في «التنبيه» أنه إن لم يكن سلطـان عادل، كان لمن في يده المال أن يصرفه في المصالح، أو يحفظه إلى أن يلي سلطان عادل. ص١٠١.
وهو قوله في «المهذب»، إذ قال: المذهب أنه لا يردّ على أهل السهام، ولا يقسم على ذوي الأرحام. ٢/٣٢.

قال في «الروضة»: أسباب التوريث أربعة: قرابة، ونكاح، وولاء، وجهة الإسلام، فمن مات ولم يخلّف وارثاً بالأسباب الثلاثة الأولى، وفضل عنه شيء كان ماله لبيت المال، يرثه المسلمون بالعصوبة، كما يحملون ديته. هذا هو الصحيح المشهور. ٦/٣. فإذا استقام أمر بيت المال، بأن ولي إمام عادل، فإن ذوي الأرحام لا يرثون، ولا يردّ عليهم، أما إذا لم يكن إمام عادل، أو لم يكن مستجمعاً لشروط الإمامة، فقد ذكر في أصل «الروضة» وجهين في مال من لا عصبة له، ولا ذا فرض، وقال في زياداتها: الأصح أو الصحيح عند محققي أصحابنا أنه يرد ويصرف إلى ذوي الأرحام، وممن صححه وأفتى به الإمام «أبو الحسن بن سراقة» من كبار أصحابنا ومتقدميهم، ثم «صاحب=

. . . .

= الحاوي»، و«القاضي حسين»، و«المتولّي»، و«الخبري»، وآخرون. وقال «ابن سراقة»: هو قول عامة مشايخنا. وعليه الفتوى اليوم في الأمصار ونقله «صاحب الحاوي» عن مذهب «الشافعي». ٦/٦. وفي «المنهاج» وشرحه: ولو فقد الورثة كلهم رجالاً ونساءً فأصل المذهب أن لا يورّث ذوو الأرحام، ولا يردّ على أهل الفرض، بل المال لبيت المال إرثاً. وقال «المزني» و«ابن سريج» بتوريث ذوي الأرحام. وأفتى المتأخرون من الأصحاب أنه إذا لم ينتظم أمر بيت المال لعدم عدالة الإمام، بالردّ على أهل الفرض غير الزوجين، فإن لم يوجد أحد منهم صرف المال إلى ذوي الأرحام إرثاً. «كنز الراغبين» ١٣٨/٣. وبه قال «شيخ الإسلام زكريا الأنصاري» «فتح الوهاب» ٦/٢. وقد ذهب «الإمام المزني» إلى القول بتوريث ذوي الأرحام إذا لم يكن فرض ولا عصبة ولا أحد الورثة إلاّ الزوج والزوجة. «فتح العزيز» جـ٦ ـ كتاب الفرائض ـ «مختصر المزني» ١٥٥/٣. ودليله أنهم ذوو قرابة كذوي الفروض، لأنهم يساوون الناس في الإسلام، وزادوا عليهم بالقرابة، فكانوا أولى بماله منهم. وبه قال «الرملي» في «نهاية المحتاج» ١٢/٦، و«الشرقاوي» ١٩١/٢.



الفهرس العام